

Contratos de explotación del buque en la nueva *Ley de Navegación Marítima*

Trabajo Final de Licenciatura



Facultad Náutica de Barcelona
Universidad Politécnica de Cataluña

Trabajo realizado por:
Anna Martínez Vidal

Dirigido por:
Dr. Jaime Rodrigo de Larrucea

Licenciatura Náutica y Transporte Marítimo

Barcelona, 18 de Diciembre de 2014
Departamento de Ciencias e Ingenierías Náuticas

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima



Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima



Índice

1. Introducción (contexto histórico y conceptual).....	13
2. Contratos de explotación del buque	15
2.1 Contactos de explotación del buque como categoría jurídica.....	16
2.2 Evolución Histórica	17
2.3 Actualidad de los contratos de explotación del buque como categoría jurídica	19
2.4 Estructuración de los contratos de explotación del buque.....	26
3. Contratos de utilización del buque	31
3.1 Contrato de arrendamiento.....	31
• Concepto	32
• Naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento	31
• Elementos del contrato	34
• Obligaciones de las partes (Obligaciones del arrendatario, arrendador, derecho del arrendador)	35
• Arrendamiento y los terceros	37
• Extinción del contrato	38
3.1.1 Contrato de arrendamiento náutico	38
• Antecedentes.....	39
• Concepto	40
• Elementos personales	40
• Responsabilidades	41
• Prescripción del contrato	42
3.2 Contrato de fletamentos	42
Concepto y naturaleza jurídica.....	42
Clases de fletamentos.....	45
Elementos del contrato.....	46
3.2.1 Contrato de fletamento por viaje.....	56
3.2.1.1. Concepto	56
3.2.1.2 Naturaleza jurídica.....	57
3.2.1.3 Elementos del contrato.....	57
3.2.1.4 Responsabilidades	63

3.2.2 Contrato de fletamento por tiempo	101
3.2.2.1 Concepto y naturaleza jurídica	102
3.2.2.2 Contenido del contrato	106
3.2.2.3 Responsabilidades del fletamento por tiempo	107
3.2.2.4 Duración del contrato.....	126
4. Otros contratos de explotación del buque	127
4.1 Contrato de pasaje	127
4.1.1 Antecedentes	127
4.1.2 Concepto	128
4.1.2 Naturaleza del contrato	128
4.1.3 Regulación	128
4.1.4 Elementos del contrato.....	131
4.1.5 Obligaciones y responsabilidades.....	133
4.3 Contrato de remolque	135
4.2.1 Antecedentes	136
4.2.2 Concepto.....	137
4.2.3 Clases de remolques	137
4.2.4 Naturaleza del contrato	138
4.2.5 Elementos del contrato	139
4.2.5 Contenido del contrato	141
4.2.4 Responsabilidades.....	142
4.2.5 Prescripciones del contrato.....	144
5. Otros métodos de explotación del buque	145
6. Conclusiones.....	167
7. Bibliografía	170
8. Anexos	173

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima



Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima



Agradecimientos

He de expresar mi profundo agradecimiento a todas aquellas personas que me han ayudado a llevar a cabo este trabajo, sin ellas no hubiese sido posible:

Dr. Jaime Rodrigo Larrucea, mi director de proyecto, cuya importancia ha sido vital en el desarrollo del mismo. Me ha aportado sus conocimientos y experiencia y gracias a él he conseguido iniciarme en el mundo de la legislación marítima. Su influencia ha sido de vital importancia para la realización de este trabajo.

Por último, en el apartado personal, mi gratitud a mi familia por apoyarme en todo momento para seguir adelante, sobre todo durante este año tan duro. También gracias a Quim que ha su dedicación durante estos últimos meses y que siempre ha estado ahí dándome ánimo.

Resumen

El presente trabajo pretende abordar las diferentes formas de utilización del buque. Realizaremos un breve análisis sobre los contratos antes de la nueva ley de Navegación Marítima que venían regulados por el Código de comercio de 1885. También analizaremos las competencias de estos contratos de explotación a nivel internacional. Veremos que el principal problema de los contratos de explotación del buque surge de la propia delimitación entre ellos. Estudiaremos los diferentes tipos de contratos, para diferenciarlos y evitar posibles confusiones ya que todos ellos comparten una misma naturaleza y un mismo fin, el transporte por mar. El trabajo se centrará en los contratos de arrendamiento, fletamento por tiempo y viaje, contrato de remolque, contrato de pasaje, otras modalidades de contratos de fletamento y como novedad de la nueva ley el arrendamiento náutico.

Abstract

This paper aims to address the different forms of vessel exploitation. We make a brief analysis of the contracts before the new law of Shipping, where the contracts were regulated by the Commercial Code of 1885. We also analyse the competences of these contracts operating internationally. We will see that the main problem of contracts for operation of the ship arises from the boundary between them. We will study the different types of existing contracts, to distinguish them and avoid possible confusions, as they all share the same nature and the same order, shipping by sea. The focus will be on the leases, time charter and voyage, towing contract, travel contract, other forms of charter party and the novelty of the new law nautical lease.

Palabras Claves

Fletamento por tiempo, fletamento por viaje, arrendamiento, ley de Navegación Marítima, buque, fletador, fletante, contrato, derecho marítimo, contratos de pasaje, contratos remolque, arrendamiento náutico.

Key words

Time charter, voyage charter, lease, Law of Shipping, ship, charterer, shipowner, contract, maritime law, contracts passage, towing contracts, nautical lease.

Índice abreviaturas

BARECON.....	<i>Bimco Standard Bareboat Charter</i>
BIMCO	The Baltic and International Maritime Council
BOE.....	Boletín Oficial del Estado
CB.....	Convenio de Bruselas
Cc.....	Código civil
Cco.....	Código de comercio
COA.....	<i>contract of affreightment</i>
CE.....	Constitución Española
CEE.....	Comunidad Económica Europea
CMI.....	Comité Marítimo Internacional
CNUDMAR.....	Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar
DGMM.....	Dirección General de la Marina Mercante
FMI.....	Fondo Monetario Internacional
IAL.....	Instituto de Aseguradores de Londres
IEEM.....	Instituto Europeo de Estudios Marítimos
ISM.....	<i>International Safety Management Code</i>
TRLPEMM.....	Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante
LTM.....	Ley de Transportes de Mercancías
LNm.....	Ley de navegación marítima
MARPOL....	Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques
OIT.....	Organización Internacional del Trabajo
OMI.....	Organización Marítima Internacional
PAL.....	Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar
RDM.....	Revista de Derecho Mercantil
REBECA.....	Registro Especial de Buques y Empresas Navieras
REDM.....	Revista Española de Derecho Marítimo
RGD.....	Revista General del Derecho
RGP.....	Reglamento General de Practicaje
RH.....	Reglas de Hamburgo
RMC.....	Registro Marítimo Central
ROTT.....	Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres
RRM'56.....	Reglamento del Registro Mercantil de 1956
RRM.....	Reglamento del Registro Mercantil 1996
SASEMAR.....	Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima
SOLAS....	Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar
STJCE.....	Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
STS.....	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ.....	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
STWC.....	Convenio Internacional sobre Normas de Formación, Titulación
UNCITRAL.	United Nations Comisión for the Unification of International Trade Law
UNCTAD.....	United Nation Conference for Trade and Development
MYBA.....	<i>Mediterranean Yacht Broker Association</i>
UE.....	<i>Union Europea</i>

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima

UKSCTS.....United Kingdom Standart Condition for Towage
TOWNCON.....International Ocean towage agreement lumpsum
TOWNHIRE.....International Ocean Towage agreemment-daily hire



ÍNDICE DE ILUSTRACIONES

- Tabla 1: Conocimientos de embarque según BIMCO.
Tabla 2. Pólizas de fletamento por viaje. BIMCO.
Tabla 3. Certificados de navegabilidad de RICBU.
Tabla 4: Disposición Transitoria Segunda del RD 1837/2000.
Tabla 5. Resumen de las Cláusulas para el transporte común.
Tabla 6: Compatibilidad entre los INCOTERMS y el contrato de transporte marítimo.
Tabla 7. Pólizas de fletamento por tiempo.
Tabla 8 Entrada en vigor del convenio de Atenas.

ÍNDICE DE TABLAS

- Figura 1: Papel de los diferente elementos personales del transporte marítimo, en las diversas modalidades de explotación del buque.
Figura 2: Papel de los diferente elementos personales del transporte marítimo, en las diversas modalidades de explotación del buque
Figura 3 : Costes y riesgos de una operación de compraventa internacional según la regla INCOTERMS acordada.
Figura 4: Costes del armador y del fletador bajo los diferentes Charter Parties.
Figura 5: Obligaciones del fletante en el contrato de fletamento por tiempo.
Figura 6: Derechos del fletante en el contrato de fletamento por tiempo.
Fuente 7: Reparto de Costes, gastos y riesgos entre las partes de diferentes fletamentos.
Figura 8: Gestión de compañías navieras

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima



Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima



Introducción

El derecho marítimo es considerado una de las ramas más importantes, sus orígenes, sus prácticas y regulaciones datan de la Edad Antigua, en los tiempos en que el comercio como fenómeno económico y social regulaba las relaciones e instituciones de sistemas jurídicos como Babilonia, Egipto, Grecia y Fenicia, entre otros, en los cuales una de las bases de desarrollo radicaba en el transporte marítimo.

Así, el derecho marítimo es considerado como una rama autónoma que nace de la costumbre y de las prácticas de los navegantes, de cuya práctica surge el contrato marítimo más antiguo: el contrato de fletamento, al cual es asimilado al arrendamiento de buques, siendo necesario mostrar la independencia de cada uno así hayan sido orígenes de las mismas prácticas.

El contrato de fletamento junto con el contrato de arrendamiento de buque, son los principales contratos de uso y explotación de buques. Configura una de las actividades de considerable trascendencia dentro del Derecho Marítimo y el desempeño primordial del comercio oceánico, por lo que puede ser estimado como una especialidad de esta rama del Derecho.

El 14 de Julio de 2014 se aprobó definitivamente en el Pleno del Congreso la ley de la Navegación marítima, a pesar de llevar años a la espera de aprobación. Esta norma permite superar las contradicciones existentes entre los distintos convenios internacionales vigentes en España y la dispersa normativa que regula esta materia, ya que aun estaba constituida por el Libro III del Código de Comercio de 1885. Al mismo tiempo, pone fin a las carencias que en estos últimos años se han detectado en relación a una pluralidad de intereses nacionales e internacionales.

La ley regula el marco en el que se inscriben las actividades propias del tráfico marítimo, constituido por el propio medio geográfico y los espacios físicos que la hacen posible, así como los instrumentos y los vehículos, garantizando la necesaria coherencia del Derecho español con los distintos convenios internacionales en materia de Derecho marítimo. Esta amplitud conlleva que esta Ley incluya prácticamente todos los aspectos de la navegación, tanto de Derecho público como privado.

El trabajo se basa en el análisis de los distintos contratos que encontramos en la actualidad del derecho nacional, los cuales se analizarán por su categoría jurídica, contratos de explotación y sus problemas de delimitación, en el contexto nacional. Pero también analizaremos el derecho internacional ya que es importante conocer como funcionan los contratos en este ámbito. Ya que también, se busca facilitar las relaciones entre fletantes y fletadores, la organización *The Baltic and International Maritime Conference* conocida como BIMCO, creado para

los diferentes tipos de fletamento existentes, conforme a las características específicas para cada uno, permitiendo mantener una uniformidad en el clausulado, dentro del cual cabe destacar que existe la cláusula compromisoria en la cual se encuentra inmersa la cláusula de legislación, permitiéndole a las partes poder usarla, adaptándola a la legislación por la cual se regulará el contrato conforme la autonomía de las partes.

Así, del surgimiento de estas directrices, utilizadas internacionalmente, surge para nuestro ordenamiento jurídico, la necesidad de cuestionarnos sobre la viabilidad y comprensión de las regulaciones que a la fecha nos rigen para este contrato, exigiendo iniciar la búsqueda de la unificación con nuestro Derecho.

El principal problema de los contratos de explotación surge de la propia delimitación entre ellos. Estudiaremos el contrato de fletamento para diferenciarlo del contrato de transporte marítimo de mercancías bajo conocimiento de embarque, ya que comparten una misma naturaleza y un mismo fin, el transporte por mar. En consecuencia, al estudiar el contrato de fletamento en sus diferentes modalidades, por tiempo y por viaje, surgieron posibles confusiones que podían existir entre el fletamento por tiempo y el arrendamiento por buque. En este sentido, el mayor interés de los contratos de explotación del buque se centra en el arrendamiento de buques, el fletamento y, por supuesto, el contrato de transporte marítimo de mercancías, sin dejar de lado el contrato de pasaje, el de remolque y como novedad, el contrato de arrendamiento náutico. La intención del trabajo es, además de explicar los diferentes tipos de contratos, resolver las dudas en torno al porteador marítimo que ejecuta el transporte por varios motivos. Su dificultad en identificarlo en numerosas ocasiones y por la división existente sobre todo cuando coincide con un contrato de fletamento pues existirá un porteador marítimo efectivo en el sentido de ser el que ejecute realmente el transporte de las mercancías y, por otro, un porteador contractual que será el que sin ejecutarlo fue el que lo contrató con el cargador.

El objetivo del estudio supone un análisis de los contratos en un contexto nacional con la nueva ley pero también dentro de un ámbito internacional. Sintetizaré cada uno de ellos, resumiendo los elementos más importantes para entender su aplicación y limitaciones de cada uno de ellos.

2. Contratos de explotación del buque

Antes del estudio de cada uno de los tipos contractuales que originan la explotación del buque es conveniente conocer los temas relacionados, tanto en lo referente a la categoría jurídica de “*contratos de explotación*” como en lo que representa a su contenido concreto y su grado de correspondencia con el de derecho positivo ¹ de la materia.

2.1 Categoría jurídica

Los contratos de explotación nacen en la doctrina italiana en que favoreció la promulgación del *Codice della Navigazione de 1942* y englobar todos los contratos que originan la explotación del buque en él tráfico marítimo.

La principal problemática al estudiar los contratos de utilización del buque es que no podemos hablar de contratos de utilización del buque como categoría jurídica dentro de nuestro ordenamiento jurídico, y concretamente, en nuestra Legislación marítima. No se trata de recoger genéricamente los “modos” de utilización del buque, (lo que incluiría cualquier forma de uso y cualquiera clase de buques, incluso los militares o de servicio público), sino, más limitadamente, aquellos modos para realizar la utilización empresarial del buque.

El problema de esta categoría jurídica es que en la misma categoría se agrupan una serie de contratos que no tienen como nexo común el tipo y la causa contractual, por ejemplo, el contrato de arrendamiento de buque responde a una *locatio rei* mientras que el contrato de transporte marítimo es una *locatio operis* ^{2 3}.

Por lo tanto, atendiendo como decimos al tipo y a la causa contractual, el contrato de arrendamiento de buque debería incluirse en la materia referida a la propiedad del buque mientras que el contrato de transporte marítimo, en cuanto *locatio operis*, debería agruparse junto a la materia reguladora de la explotación del buque.

¹ El Derecho positivo es el conjunto de normas jurídicas escritas por una soberanía, esto es, toda la creación jurídica del órgano estatal que ejerza la función legislativa. El Derecho positivo puede ser de aplicación vigente o no vigente, dependiendo si la norma rige para una población determinada, o la norma ya ha sido derogada por la promulgación de una posterior.

² *Locatio rei*: Contrato consensual, bilateral perfecto y de buena fe por cuya virtud una de las partes que es el locator se obliga a poner a disposición del arrendatario una cosa para que la use de una determinada manera durante un cierto periodo de tiempo obligándose el conductor a pagar una meces al locator así como a la restitución de la cosa al cumplimiento del termino.

³ En la *locatio conductio operis* o arrendamiento de obra, el *locator* entrega al conductor una cosa, no para que la use y disfrute sino para que sobre ella realice una obra y la devuelva ya finalizada. El locator quien además de entregar la cosa, paga la compensación pecuniaria, ya que él es también quien obtiene la ventaja que reporta la relación contractual.

Se considera que los contratos de utilización del buque como conjunto o categoría responden más a criterios económicos comunes que a un nexo común contractual, por lo que, es más adecuada la expresión *contratos de explotación de buques* que sí responden a criterios u objetos económicos. Esta expresión, por el contrario a la anterior que deriva del Derecho Italiano, tiene una clara influencia anglosajona pues en lugar de definir el contrato en función de mismo, parte para su definición del tipo de documento en el cual se materializa cada contrato. Los profesores RUIZ SORA, ZABALETA Y GONZÁLEZ⁴ atienden a datos estructurales de los contratos y ponen atención en la funcionalidad de estos contratos derivada de su inserción en el esquema general de la navegación afirmando textualmente *"...sería la especialidad propia de la materia de la navegación y la inserción tenga misma en a utilización del buque como fenómeno básico la que permitiría agrupar en una categoría general a todos los contratos de explotación del buque..."* aunque tengan una causa diferente a un punto de vista jurídica. Estos contratos son para uso de actividades empresariales organizadas por lo que el sector opta por la expresión contratos de explotación del buque, con la que nos sentimos más identificados.

Independientemente de la expresión, la doctrina clasifica los contratos en las siguientes categorías:

- Contratos de arrendamiento de buque.
- Contratos de fletamento por viaje o time charter
- Contratos de fletamento por viaje o voyage charter.
- Otros contratos de explotación del buque, donde incluye, los contratos de remolque y pasaje.

El Anteproyecto de contratos de utilización del buque de 1987 hacía referencia: al arrendamiento de buque en sus dos modalidades, armado y equipado y sin armar, al transporte marítimo de mercancías que denominaba fletamento, al contrato de pasaje entendido como contrato de transporte marítimo de personas y equipajes y, por último, incluía el contrato de remolque.

De estos cinco tipos de contratos nuestro Ordenamiento jurídico sólo contemplaba entre su normativa al contrato de fletamento por viaje en los artículos 652 a 692 del Código de Comercio, al contrato de transporte internacional en régimen de conocimiento de embarque en la Ley de Transporte Marítimo y, por último el contrato de pasaje en los artículos 693 a 705 del Código de Comercio. Esta problemática normativa ha hecho un cambio ya que, sí los incluye en la nueva ley de la navegación marítima del 14 de julio de 2014.

⁴ RUIZ SORA, ZABALETA Y GONZÁLEZ, *Manual de derecho del transporte Marítimo*, ed. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Victoria- Gasteís 1997.

2.2 Evolución histórica

La evolución histórica de la utilización del buque o de estas formas o tipos contractuales aparece en el Derecho Romano donde podemos encontrar diversos contratos a los que da lugar el empleo de las naves, distinguiéndose entre *locatio navis*⁵ y la *locatio operis*⁶. De aquí aparecen los actuales contratos como el de arrendamiento, el de fletamento y el de transporte marítimo. En el comienzo, los propietarios de las mercancías que se querían transportar iban en el buque, podía ser un buque de otro propietario o un buque propio, que los transportaba. En la época medieval la navegación se realizaba por medio de grupos de navegación a través de sociedades en las que no se ve diferenciada la actividad empresarial de la navegación, de la actividad mercantil de cambio o venta de mercancías. No se puede hablar de un tipo contractual determinado para la utilización del buque en esta época. En la Edad Moderna y, en concreto, en la época de codificación, es cuando se diferencian claramente la actividad naviera y el contrato de fletamento como medio para realizar dicha actividad. El contrato de fletamento se manifiesta dos concepciones jurídicas diversas en torno a la naturaleza de este contrato, por un lado, estamos ante un contrato por el que se puede disponer de un buque ajeno (arrendamiento de cosa) y, por otro lado, si atendemos a cuál sea el objeto del contrato (el desplazamiento de las mercancías) podríamos entender o conceptualizar al fletamento como contrato de transporte.

En el siglo S.VII, es el momento en el que los navieros utilizando sus buques se especializan en el transporte de mercancías y se ponen en todo o en parte a disposición de los cargadores sus buques, siendo así que surge el fletamento-transporte. Mediante este contrato los navieros se comprometen al transporte en un buque determinado a la vez que los cargadores se aseguran el servicio del transporte del buque en un momento en el que no existían todavía las líneas regulares. Es en esta situación en la que ve la luz nuestro Código de Comercio de 1885 el cual regula un modelo de fletamento en el cual se pone a disposición del cargador la entera capacidad de un buque para un viaje determinado (es el actual fletamento por viaje). Como contrato independiente y autónomo surge en esta época el contrato de pasaje o contrato para el transporte de personas.

En el siglo XIX, partiendo de la anterior realidad contractual tan poco diferenciada, aparecen las llamadas líneas regulares de navegación que ofrecen un itinerario y una fecha conocidos y que representan una gran seguridad de transporte pues los cargadores sólo tendrán que preocuparse de su contratación sin importarle la utilización de uno u otro buque determinado.

⁵ *Locatio navis*: En virtud de este contrato, el arrendador "locator" entregaba la nave al arrendatario para que la utilizase normalmente como medio de transporte, a cambio de una remuneración.

⁶ En la *locatio conductio operis* o arrendamiento de obra, el *locator* entrega al *conductor* una cosa, no para que la use y disfrute sino para que sobre ella realice una obra y la devuelva ya finalizada.

La práctica marítima contemporánea, evoluciona y permite el nacimiento, consolidación y caracterización de nuevos tipos de contratos de transporte, que asegura el transporte pero no la utilización de un buque determinado, frente al contrato de fletamento que asegura la utilización de un buque concreto y específico.

En el contrato de fletamento por tiempo o *Time Charter* el naviero pone a disposición del fletador un buque determinado por un tiempo también determinado comprometiéndose a realizar los viajes que el fletador ordene durante ese tiempo.

En el contrato de transporte en régimen de conocimiento de embarque el naviero es el que asume el transporte de la carga, entendida ésta de manera individualizada, en un trayecto regular y periódico del buque entre distintos puertos. Estos modos de contratación en la actividad navegatoria adquieren un régimen jurídico diferenciado durante el siglo XX, en un primer lugar, en la práctica contractual viva mediante el *Ius Mercatorum*⁷ o Derecho de los Formularios para más tarde quedar regulado en los textos legales contemporáneos y, concretamente, el transporte va adquiriendo su reconocimiento legal individualizado vía legislativa internacional uniforme cuyo objetivo es proteger al usuario⁸.

También toma importancia en estos momentos y junto a los mencionados contratos, el arrendamiento de buque en sus citadas modalidades: a casco desnudo o sin armar y armado o equipado. El arrendamiento de buque como arrendamiento de cosa resurge en importancia posibilitando así a quien no posee, ni tiene intención de poseer en propiedad un buque, que actúe como naviero obteniendo la plena disposición de un buque a largo plazo.

En los últimos tiempos aparecen otros tipos contractuales que pretenden adquirir relevancia autónoma y, por tanto, un estatuto jurídico diferenciado y concreto cual es el caso del contrato de remolque, que ha obtenido su distinción del contrato de fletamento. Esto sucede al encontrarnos con buques de especiales características que no están destinados al transporte de mercancías sino que se contratan para un uso concreto, tal es el caso del citado contrato de remolque que se utiliza para remolcar a otro buque. Lo mismo podría suceder con los buques rompehielos o los de apoyo para actividades extractivas, los de prospección o de salvamento marítimo, por ejemplo. Estos contratos se engloban dentro del contrato de fletamento, pues su forma habitual de puesta a disposición se hace mediante *charter parties* o pólizas de fletamento. Son buques que poseen caracteres que los diferencian claramente del resto por su propia especialidad técnica.

⁷ *Ius mercatorum*, reconocido como el derecho espontáneo surgido del comercio internacional, en la cual es de carácter normativo y quienes le niegan carácter obligatorio en tanto no se incorpore a un derecho estatal.

⁸ El Código de Comercio regulaba el contrato de fletamento mientras que son el Convenio de Bruselas de 1924, hoy Reglas de La Haya-Visby y la LTM 22 diciembre de 1949, los que regulaban el transporte de mercancías por mar en régimen de conocimiento de embarque.

Vistos cuáles son los modelos de utilización o explotación del buque con un contenido típico no hay que olvidar que pueden ser utilizados con finalidades diferentes a lo habitual en nuestro ordenamiento jurídico, se puede fletar o contratar el fletamento de un buque para usarlo como un hotel flotante en aguas portuarias por ejemplo. O también se puede arrendar un buque o fletarlo por tiempo o viaje con la finalidad de realizar una expedición científica o, incluso, filmar un reportaje, etc.

2.3 Actualidad de los contratos de utilización del buque

Antes de explicar cada uno de los contratos que conforman la explotación del buque, es importante destacar principalmente en estas fechas, hasta el 25 de Julio de 2014 nuestro derecho se hallaba todavía en la navegación medieval, el Código de Comercio de 1885 contempla solamente el contrato de fletamento como única manera de negociación para realizar la explotación del buque.

Primero de todo hablaremos de la actualidad de los contratos de explotación haciendo un breve análisis de la situación antes de la nueva ley para tener una idea de la situación en que nos encontrábamos. Un breve análisis, del derecho español, anterior a la nueva ley, el cual regulaba no solamente el buque mercante destinado al transporte de cargamentos, sino otras clases de buques. Junto al fletamento el contrato de transporte de pasajeros o contrato de pasaje. Dentro del régimen del código no están previstos ni el contrato de arrendamiento de buque ni, propiamente hablando, el fletamento por tiempo. Es el fletamento por viaje el que servía de modelo único para toda la capacidad del buque o bien para cargas parciales y contemplando la posibilidad de materializar el contrato bien en una póliza de fletamento bien en un conocimiento de embarque, cabía su aplicación al más moderno transporte marítimo de mercancías bajo conocimiento de embarque que, además, es del que parte el objeto de nuestro estudio. Por lo que permitía, por lo menos contar con una regulación aplicable al transporte internacional de mercancías con las, ya citadas, Reglas de La Haya de 1921 como consecuencia de una negociación entre cargadores y armadores⁹.

Nuestro Código de Comercio el contrato de fletamento es un contrato de transporte por el cual el fletante se obligaba a obtener un resultado (el desplazamiento de las mercancías) mediante la navegación de su buque, si queremos estructurar los contratos de explotación del buque habrá que ir a las clases de contratos que realmente existen o que se dan en la práctica de la navegación. Se trata de analizar e identificar con cuidado las obligaciones asumidas por los navieros en cada modelo contractual para lograr una adecuada clasificación o estructuración de estos contratos.

⁹ Convenio Internacional para la Unificación de ciertas Reglas en materia de Conocimientos de Embarque, mejor conocido como "Reglas de La Haya". Asimismo, vemos que las Reglas de la Haya fue firmada en Bruselas el 25 de agosto de 1924 y posteriormente modificadas dos veces desde su adopción, en virtud del "Protocolo Visby" en 1968 y del "Protocolo Adicional" de 1969.

Para un sector doctrinal no parece existir polémica en cuanto a la expresión a adoptar, siendo así que optan por la expresión *contratos de explotación del buque*. Ciertamente es que no existe ya polémica por cuanto podemos afirmar que es la doctrina más modernista la que adopta esta expresión frente a *contratos de utilización del buque* más frecuente entre autores de épocas anteriores. Tampoco hay dudas de cuál deba ser el contenido material de la categoría, se incluye el contrato de arrendamiento de buque, el de fletamento por tiempo y viaje, el de transporte tanto de mercancías como de pasajeros, náutica y el de remolque.

Los problemas aparecen al definir la naturaleza y delimitar el contenido de los contratos. No existen dudas acerca de la naturaleza jurídica del arrendamiento de buque como arrendamiento de cosa tanto en su versión de arrendamiento a casco desnudo o armado y equipado, independientemente aunque hay quien prefiera denominarlo fletamento a casco desnudo.

El problema aparece a la hora de determinar cuál sea la naturaleza jurídica del contrato de fletamento o, concretamente, en delimitar este modo contractual y diferenciarlo de los de arrendamiento y transporte marítimo.

Sobre la problemática del fletamento destacamos tres:

- Inexistencia de una naturaleza jurídica única del fletamento, según el tipo de fletamento estaremos más cerca de una u otra figura jurídica, por ejemplo, en el *time charter* o fletamento por tiempo su naturaleza jurídica está cercana a la del arrendamiento de buque, es decir, a la del arrendamiento de cosa porque el fletador dispone del buque y realiza transportes para terceros cargadores. Por otro lado, con el *voyage charter* nos acercamos más a un contrato de transporte, la finalidad del naviero es la navegación del buque pero sin obligarse respecto al resultado de la misma.
- Una segunda postura partiría de atribuirle claramente la naturaleza del *noleggio* del Derecho de la Navegación Italiana en su vertiente o modalidad de fletamento por tiempo, el fletante se obliga a cumplir con la navegación del buque sin responsabilizarse por el transporte que realice el mismo.
- Por último, otro sector doctrinal considera que todos los contratos de fletamento son contratos de transporte. Tanto en el *time charter* como en el *voyage charter* el fletante se obliga al desplazamiento del buque independientemente de la manera o el régimen de dicha obligación sea diferente en cada una de las modalidades. Según esta teoría no existiría ninguna diferencia entre el contrato de transporte y el de fletamento salvo los diferentes regímenes jurídicos que origina la distinta situación de las partes según contratan por tiempo o por viaje, cargamento completo o por fracciones, etc.

Una vez sabemos que los contratos de explotación del buque conforman una categoría jurídica: arrendamiento de buque, fletamento (por tiempo y por viaje), transporte (de mercancías, de personas y de buques) y que nuestro Código de Comercio sólo regulaba el fletamento y el contrato de pasaje pasamos a un análisis más detallado.

El Código de Comercio, en su Libro III, regulaba los contratos especiales de comercio marítimo: fletamento, contrato a la gruesa o préstamo a riesgo marítimo y seguros marítimos. Analizando los contratos de fletamento, el Código de Comercio regulaba el fletamento como un contrato de transporte de mercancías por mar en los artículos 652 a 692 y 706 a 718. En los artículos 693 a 705 regulaba el contrato de pasajeros por mar, sin darle el concepto de contrato de pasaje, en la misma línea adoptada por el *Libro del Consulado del Mar*.

El Código de Comercio en concreto regulaba el contrato de fletamento por viaje con finalidad de transportar mercancías en virtud del cual el fletante se obliga a realizar un viaje o los viajes acordados en el contrato con un buque determinado y a cambio de una cantidad de dinero determinada o flete. Se compromete específicamente a llevar a cabo dichos viajes en condición de porteador y, como en el contrato de transporte, asume la obligación de entregar las mercancías que no es sino una obligación de resultado. Junto a esta obligación principal también tiene el deber el fletante de custodiar y conservar dichas mercancías durante el viaje.

Junto al *voyage charter* el Código de Comercio admite la posibilidad que el flete sea proporcional al tiempo que dure el viaje pero, en ningún caso, regula el fletamento por tiempo por el que el fletador adquiere la gestión comercial del buque. Estamos ante un contrato, el de fletamento, en el que es esencial la identidad del buque. No ocurre así en el contrato de transporte marítimo en el que la identidad del buque no es esencial y cuya regulación la encontramos, no en el Código de Comercio como ya hemos puesto de manifiesto, sino en la Ley de Transporte Marítimo. El principal problema de esta normativa es que, entre otros requisitos, exige para su aplicación que el transporte tenga el carácter de internacional.

Por lo tanto para el transporte de mercancías nacional o de cabotaje se entiende aplicable todo lo regulado en el Código de Comercio para el contrato de fletamento, entendido esta regulación como régimen general del transporte marítimo de mercancías, teniendo en cuenta que en aquel no aparece el buque como el elemento esencial del contrato. De ahí que ni el Convenio de Bruselas de 1924 (artículo 3) ni en las Reglas de Hamburgo de 1978 (artículo 15) figura como requisito la individualización del buque en el conocimiento de embarque.

En materia de transportes de mercancías, España firmó el Convenio de Bruselas de 1924 para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimiento de embarque incorporado a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley de Transporte Marítimo, sistema criticable por dos razones:

La Ley de Transporte Marítimo sólo se puede aplicar a los conocimientos de embarque de transportes internacionales entre España y países que hayan ratificado el Convenio y lo hayan incorporado a su derecho interno, lo que excluye de la aplicación de esta Ley al transporte de cabotaje interno y al internacional entre España y cualquier país no firmante del Convenio. Como consecuencia de esta exclusión al transporte de cabotaje, éste se regirá por lo contenido en el Código de Comercio sobre el fletamento lo cual provoca una normativa distinta aplicable a idénticos contratos de transporte según sea de ámbito nacional o internacional perjudicando claramente a los sujetos que intervienen en el transporte nacional.

En segundo lugar, el Convenio de Bruselas es de marcado carácter anglosajón por lo que resulta claramente inadecuado en nuestro país, siendo así que la Ley de Transporte Marítimo no difiere en mucho de lo previsto en el Convenio, dando lugar a diferentes problemas como los derivados de la enumeración de las cláusulas de exoneración del porteador previstas en el artículo 8 Ley de Transporte Marítimo.

El citado Convenio sufrió modificaciones por el Protocolo de Bruselas de 1968 (Reglas Visby) en materia de limitación de responsabilidad del porteador y en el valor probatorio de los conocimientos de embarque, por ejemplo. España no ratifica las Reglas Visby hasta que ratifica el Protocolo de Londres de 1979 puesto que el artículo 6 en relación con el 1º determina que la ratificación de este protocolo sirve para ratificar el de 1968.

Con las Reglas de La Haya-Visby se modifica el ámbito de aplicación del Convenio de Bruselas que, si bien sigue siendo ajeno al transporte interno o por el contrario, solo era aplicable al transporte internacional, al menos ya no es requisito para su aplicación que tanto el país de origen como el de destino del transporte hayan ratificado dichas Reglas sino que se aplica a todos los conocimientos de embarque que se emitan en España con independencia del país de destino.

Tras estas modificaciones podemos exponer cual es la situación legal antes de la aprobación de la nueva LNM:

1º.- El arrendamiento de buque (*bareboat charter*) no está regulado en el Código de Comercio en cualquiera de sus modalidades por lo que acudimos a las normas del Código Civil sobre arrendamiento de cosas.

2º.- El contrato de fletamento, por el contrario, se encontraba regulado en el Código de Comercio aunque, como hemos puesto de manifiesto anteriormente, en lo relativo fundamentalmente al fletamento por viaje, dejando de lado el fletamento por tiempo.

3º.- Respecto al contrato de transporte marítimo de mercancías habrá que tener en cuenta para determinar su régimen legal aplicable al ámbito geográfico en el que se desarrolle el mismo.

Si se trata de transporte marítimo nacional de mercancías el régimen aplicable, era el Código de comercio para el fletamento por viaje y en la actualidad la ley de navegación marítima. Si, por el contrario, el transporte es carácter internacional, la normativa que lo rige es la prevista en el Convenio de Bruselas y la Ley de Transporte Marítimo.

Visto el derecho positivo español en la materia debemos poner nuestro interés en ciertas consideraciones de *lege ferenda* y política legislativa que hacen referencia a una posible ampliación del concepto de fletamento pues afirmar que aunque el fletamento de buques de carga es un contrato de transporte por mar hay que preguntarse cómo tratar a otros buques que son utilizados en situaciones especiales como es el caso de los citados anteriormente buques rompehielos, remolcadores, los de asistencia técnica o los destinados al salvamento marítimo, etc.

Se trata de contratar un buque durante un tiempo o para un viaje, para realizar una determinada actividad, es decir, el fletante se obliga a realizar una actividad concreta con dicho buque. No hay prestación de transporte por lo que no podríamos hablar de contrato de fletamento, entendido éste como contrato de transporte, pero dado que se pone a disposición del contratante un buque concreto para realizar la prestación al igual que en el fletamento, optamos por la aplicación parecida de las normas que regulan el fletamento en lo referido a la obligación de poner a disposición del fletador un buque determinado. Lógicamente no serían de aplicación a este tipo de contratos las normas de fletamento sobre la prestación de transporte.

Partiendo de esta relación podrían tomarse de "*lege ferenda*"¹⁰ diferentes posturas tales como ampliar el concepto de contrato de fletamento hasta tal punto que incluyera a los contratos en los que el fletante ponga a disposición del fletador un buque tanto para transportar mercancías como para cualquier otra cosa. En definitiva, no es tanto hablar de fletamento para navegar como asumir la idea de fletamento sin transporte. Otra posición sería no incluir este tipo de contratos en el concepto de fletamento de manera que, igual que ocurrió con el contrato de remolque en su momento, la prestación realizada con la puesta a disposición del buque acabe identificando a un modelo contractual autónomo.

Ante la escasez normativa observada en esta materia y dado lo arcaico de nuestras fuentes, en general, en todo el derecho marítimo, la Comisión General de Codificación aprobó en 1996 el Anteproyecto la Ley sobre Contratos de Utilización del buque cuyos rasgos característicos son los siguientes: se reglamenta el contrato de arrendamiento de buques, el de fletamento tanto por tiempo como por viaje y referido a mercancías determinadas, el de pasaje y el de remolque.

¹⁰ Expresión latina que significa "para una futura reforma de la ley", o "con motivo de proponer una ley". Es decir, recomendación que debe ser tenida en cuenta como conveniente en una próxima enmienda legislativa.

- el fletamento se entiende como contrato de transporte marítimo de mercancías diferenciando los distintos tipos arriba citados fuera de los cuales no cabe utilización de pólizas de fletamento.
- es la primera vez que nuestro derecho regularía los contratos de arrendamiento de buque y de remolque.
- los operadores se rigen por un sistema de derecho dispositivo incluso en lo que se refiere a la responsabilidad del fletante en el contrato de fletamento.
- por último, existe derecho imperativo respecto a la responsabilidad mínima de portadores de mercancías (Reglas de la Haya-Visby hasta la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo) y de personas (sistema PAL).

Por último, y antes de hacer una estructuración de esta categoría jurídica, haremos un breve recorrido por la situación jurisprudencial de los contratos y empezaremos con la nueva ley que anula completamente el Código de Comercio.

En el contrato de arrendamiento, no existe normativa reguladora, por lo tanto, se aplicaba el arrendamiento de cosas, los artículos 1554, en el Código de Comercio. Partiendo, de este texto normativo y de los principios generales del Código de comercio, el arrendatario tiene la obligación de devolver el buque en el mismo estado en que lo recibió atendiendo al desgaste habitual de su uso. Se le considera responsable por la pérdida por los daños que sufra el buque siempre que sean consecuencia de la negligencia de él o de cualquiera de sus auxiliares.

En cuanto al propietario del buque tenemos que acudir al Código de Comercio que le atribuye en los artículos 586 a 589 la responsabilidad de correr con los gastos de las obras de adaptación del buque que haya ordenado el arrendatario siempre que vayan en beneficio del arrendador propietario. Sin embargo, los gastos por suministros encargados por el arrendatario así como la responsabilidad por los daños causados al cargamento corresponden al arrendatario. El Tribunal Supremo diferencia claramente el arrendamiento de buque del contrato de fletamento por tiempo pues, en éste, la gestión de la empresa de transporte corre a cargo del naviero que solo cede al fletador el derecho a dar órdenes sobre la carga y descarga y sobre el transporte. El naviero, no pierde en ningún momento la posesión del buque cedido ni siquiera el control de su tripulación lo que significa que conserva la gestión náutica del buque, no así la gestión comercial que recae sobre el fletador. Aunque el TS en alguna ocasión ha considerado al contrato de fletamento por tiempo como contrato de transporte y, por tanto, regulado en artículo 658 Código de comercio reconoce que hay una confluencia simultánea de contratos cuando en un contrato de este tipo, el fletador es una empresa naviera, en cuyo caso ésta será la que explote el buque en su propio nombre y, por supuesto, por su cuenta.

La principal novedad sobre la ley de la navegación Marítima aprobada el 14 de julio de 2014 (BOE 25 de julio) cabe destacar las normas que rigen el contrato de

fletamento de manera que exista una clara relación directa entre el porteador y la carga.

Como hemos dicho, esta norma permite superar las contradicciones existentes entre los distintos convenios internacionales vigentes en España y la dispersa normativa que regula esta materia, cuya cabecera está todavía constituida por el Libro III del Código de Comercio de 1885.

La modificación en cuanto al régimen dispositivo del fletamento por uno de carácter imperativo era necesaria, pero en el ámbito internacional, un cambio al nivel de legislación interna no lograría precisamente uniformidad normativa al ser el régimen diferente del adoptado en el resto de los países.

La nueva ley de navegación marítima, situándonos en el capítulo IV que es el de los contratos de explotación del buque y la base de nuestro trabajo, trae como novedad la regulación de la responsabilidad del porteador por daños y averías de las cosas transportadas y mantiene el régimen vigente, contenido en las Reglas de La Haya-Visby ratificadas por España y por la generalidad de los países marítimos. (Según la OCDE, estas Reglas regulan actualmente el 95 por 100 del comercio marítimo mundial).

También ha unificado los regímenes de responsabilidad del porteador, aplicables al transporte marítimo en régimen de conocimiento de embarque (nacional o internacional), y al fletamento en sus distintas modalidades. Este régimen reviste de carácter de Derecho necesario (inderogable para las partes, en beneficio del titular del derecho sobre las mercancías) en los transportes contratados en régimen de conocimiento de embarque, por ser un sector donde la capacidad de negociación de los usuarios del servicio es más limitada. Cuando exista póliza de fletamento el régimen legal tendrá carácter derogable, dado la posición de igualdad entre fletadores y armadores. Consecuentemente, pueden ser válidas las cláusulas de exoneración o limitación de responsabilidad que pacten. La ley ha tenido en cuenta los últimos convenios en esta materia, especialmente las conocidas *Reglas de Róterdam*.

La LNM parte de un concepto amplio de buque siguiendo la línea del artículo 56 de la LNM, y en consonancia con el concepto de derecho marítimo entendido como derecho de la navegación por mar o, más ampliamente si se quiere, como derecho de las relaciones jurídicas que tienen su origen y se llevan a cabo en el mar, al regular el arrendamiento de buque sin ningún tipo de restricción. Se refiere a toda clase de buques, vehículo con estructura y capacidad para navegar por el mar y para transportar personas o cosas, que cuente con cubierta corrida y de eslora igual o superior a veinticuatro metros (Art. 56 de LNM).

La reforma de la situación actual era necesaria en materia de contratos de utilización de buques. Era necesaria porque el Código de Comercio y la Ley de Transporte Marítimo lo que regulaban era la navegación de transporte, es decir, el fletamento, entendido como régimen general del transporte de mercancías y de

personas, y el transporte internacional de mercancías bajo conocimiento de embarque. La línea de reforma atiende a un concepto más amplio de derecho marítimo incluyendo todos los aspectos de la navegación, pesca, remolque, salvamento, ocio y recreo, deportiva, etc.

Era necesaria una reforma dado lo anticuado y deficiente que resultaba la normativa aplicable al contrato de transporte de mercancías por mar como contrato autónomo del fletamento y al contrato de pasaje, que no regula el régimen de responsabilidad del porteador. La anterior regulación sobre contratos de utilización del buque no regulaba el arrendamiento de buque, lo cual se ve resuelto con el proyecto de ley de LNM. También regula *time charter* o fletamento por tiempo en el que la gestión comercial está en manos del fletador y a él le corresponde asumir los gastos de la explotación del buque pues se realiza en su nombre y por su cuenta. Los gastos fijos o los gastos inherentes a la propiedad del buque, en cambio, así como la gestión náutica, corren a cargo del fletante que será el propietario del buque como regla general.

2.4 Estructuración de los contratos de explotación del buque

Los diferentes tipos contractuales para la gestión económica destinada al uso o explotación del buque, podemos estructurarlos según las categorías jurídicas de la siguiente manera:

1.- El fletamento por tiempo, que es el fletamento por excelencia, es aquel por el que el propietario del buque o fletante (*owner*) pone a disposición del fletador (*charterer*) un determinado buque para su uso como instrumento de transporte durante un tiempo determinado a cambio del pago de un flete cuyo importe se calcula en función del tiempo acordado para el fletamento, por meses, semanas o días. Aunque hay quien identifica él *time charter* con el arrendamiento de buque, estamos ante dos contratos diferenciados ya que en el fletamento el fletante que cede la disposición del buque conserva la condición de naviero o armador al mantener la gestión náutica del buque. El fletador, no se convierte en ningún caso en armador, dispone del buque para realizar su objetivo. Por otro lado, podemos hablar en él *time charter* de un fletamento sin transporte, no obstante la obligación del fletante de transportar las mercancías cuando así lo decida el fletador en el marco del pacto contractual existente entre ambos durante el tiempo por ellos convenido.

En el fletamento no es como en el arrendamiento de buque, un *locatio rei* sino ante una situación de obra o arrendamiento de obra.

En él *time charter* el fletante tiene la condición de armador o naviero, pues conserva la gestión náutica del buque por medio del capitán. De ahí que en apariencia éste dependa de manera alternativa tanto del fletante como del fletador, ambos van a recibir órdenes. El capitán entra dentro de la categoría de personal dependiente del fletante, independientemente que, por las especiales

circunstancias derivadas de la relación contractual entre el que gestiona náuticamente el buque y el que lo gestiona desde el punto de vista comercial, pueda recibir órdenes indirectamente del fletador que tiene el carácter de transportista con relación a los terceros que contratan con él. En esta categoría se pueden incluir los contratos que consideramos especiales por cuanto se refieren a viajes con fines científicos, deportivos, de extracción etc.

2.- Otra categoría, es el contrato de transporte por mar que, en líneas generales, que es el desplazamiento por medio acuático de personas y cosas. Así, partiendo de esta idea básica de desplazamiento por mar podemos incluir dentro de este tipo contractual dos clases de contratos: el contrato de transporte de cosas y el de personas. El transporte de cosas podemos a su vez dividirlo en dos modalidades que ya hemos citado en múltiples ocasiones anteriormente que son, el contrato de transporte de mercancías y el contrato de transporte de buques o contrato de remolque. Dentro del contrato de transporte de mercancías hay que distinguir el fletamento-transporte cuando existe una individualización o determinación de un buque concreto como objeto del contrato y, por contra, el transporte sin fletamento que aparece en épocas más recientes y en la que no existe identificación del buque, es decir, da igual cuál sea el buque que el propietario o transportista ponga a disposición de la otra parte, pues lo verdaderamente importante es la idea de desplazamiento de las mercancías por mar, independientemente cual sea el buque utilizado. Esto es lo que ocurre en el transporte de línea regular. Sin embargo, cuando existe un contrato de fletamento se contrata un buque concreto, es importante cuál sea el buque que se pone a disposición del fletador que es uno concreto y no cualquier buque.

El contrato de transporte con fletamento puede ser total, parcial y a carga general. Si el fletamento es total o parcial habrá que elaborar y firmar una póliza de fletamento (*charter-party*) en la que se determine el medio y se delimiten las obligaciones de cada una de las partes contratantes.

El fletante transportista tiene como obligación principal, al igual que en un contrato de transporte sin fletamento, la de entregar las mercancías en el destino acordado en el contrato. Por lo tanto, es un contrato de transporte, no basta con poner a disposición del fletador (cargador) un buque. Por eso, quizás, sea más correcto hablar de transporte con fletamento en lugar de contrato de fletamento sin más.

En el contrato de transporte con carga general no encontramos dificultades en cuanto a su mayor similitud con el contrato de transporte por mar puesto que lo único que diferencia a ambos contratos es, que en el primero existe la individualización del buque que se exige en todo contrato de fletamento.

Centrándonos ahora en el contrato de transporte sin fletamento por mar en el cual, no hay identificación concreta del buque que realizará dicho transporte y permite al transportista sustituirlo por el que considere más adecuado como se deduce de la normativa, toda ella internacional, que tiene por objeto la regulación de este tipo contractual. Antes de las modificaciones sufridas por el transporte marítimo como

consecuencia del avance tecnológico de los buques y la consecuente transformación del tráfico marítimo, éste giraba principalmente sobre la base del contrato de fletamento por viaje o *voyage charter* que es el que regulaba nuestro Código de comercio. Esta modalidad contractual se materializa, pues no es un tipo contractual que haya desaparecido en la práctica usual del tráfico marítimo a pesar de haber perdido relevancia tras la aparición de nuevas figuras jurídicas, documentalmente en las pólizas de fletamento (*charter party* o carta-partida) que implican la explotación del buque por parte de su propietario.

Sobre la base del fletamento y la consiguiente individualización del buque, lo importante, es transportar las mercancías hasta el puerto de destino de ahí que surja, como figura independiente, el transportista marítimo pues quien no es titular de la empresa de navegación puede contratar de manera directa con los cargadores apareciendo así, de una parte, el empresario náutico y de otra, el empresario del transporte.

Resulta de gran importancia la delimitación entre propietario y transportista a efectos de delimitar la responsabilidad por cumplimiento de las obligaciones de este último. Cuando el propietario del buque tiene la condición de naviero, el titular de la navegación, celebra contratos de transporte con terceros, tiene lógicamente la condición de transportista. Convergen, en este supuesto la empresa de navegación junto a la de transporte y aparece como único titular de las mismas el propietario del buque que, disponiendo del buque, se obliga frente a terceros a transportar las mercancías desde el puerto de origen al de destino y así entregarlas al destinatario que no es otro que quien tenga el conocimiento de embarque en su poder. El problema surge en este documento porque lo pueden emitir persona diferente al propietario del buque cambiando, por tanto, quien sea el responsable de realizar la entrega en el puerto de destino. No siempre el emisor del conocimiento de embarque es el que asume la obligación del transporte, así aquel puede ser emitido por un fletador en un fletamento por tiempo en un formulario que corresponderá, o no, al fletador o al fletante. También puede que sea el fletador por tiempo el que emita el conocimiento a un fletador por viaje o incluso cabe la posibilidad de fletar un buque por tiempo y, al mismo tiempo, subfletarlo por viaje en cuyo caso el conocimiento lo emite el fletante (naviero) al fletador por viaje o a un cargador. No podemos olvidar la posibilidad de contratar con uno o más cargadores el transporte de mercancías siendo otra persona la que ejecuta el contrato, en cuyo caso éste sería el transportista efectivo.

Efectivamente, no existe relación contractual alguna entre el cargador y el transportista real o efectivo pues el titular del contrato de transporte es el transportista contractual. El que la responsabilidad se haga extensiva al transportista efectivo convirtiéndola, incluso, en solidaria responde a la necesidad de proteger a los cargadores o destinatarios de las mercancías, así como a los propios transportistas efectivos pues las indemnizaciones derivadas de las acciones por responsabilidad extra-contractual que frente a ellos podrían interponer los cargadores, serían más elevadas que las contenidas en las Reglas Hamburgo. Por ello se aboga por insertar en el conocimiento de embarque una

cláusula de identificación del transportista (*identity of carrier clause*), de la que hablaremos cuando estudiemos el contrato de transporte marítimo. En estos casos de dualidad entre el que contrata y el que transporta no estamos ante dos contratos de transporte diferentes sino que el transportista contrata con los cargadores el transporte de las mercancías, emite el conocimiento obligándose, por tanto, al cumplimiento del transporte. El que ejecuta efectivamente el transporte no es parte en el contrato de transporte (es un factor instrumental del mismo).

Dentro del contrato de transporte incluimos el contrato de remolque o transporte de buques y el contrato de pasaje o transporte de personas. En el primero, el remolcador tiene la obligación de entregar el buque remolcado en el destino acordado. Aunque la naturaleza jurídica del contrato de pasaje ha dado lugar a polémicas doctrinales, la mayoría de la doctrina prefiere incorporarlo entre los contratos de transportes dada su finalidad de transportar por mar, en este caso, personas. Se trata, igual que en el transporte de mercancías, de transportar “algo” a su puerto de destino, personas.

Lógicamente, entre ambas modalidades hay diferencias pues en el transporte de mercancías el objeto del contrato es un objeto de derecho, mientras que en el contrato de pasaje recae sobre sujetos de derecho. El hecho de necesitar más atenciones que las cosas (alojamiento y avituallamiento) no es razón suficiente para la diferenciación, pues en el transporte de cosas también existe la obligación de guarda y custodia de los objetos.

Como contrato independiente al contrato de transporte habría que mencionar también al contrato de remolque-maniobra, es decir, cuando el remolcador aporte su fuerza motriz, colabora con el remolcado pero el centro de la actividad parte de este último, esto es, el remolcador depende del remolcado pues su capitán tiene el mando y la dirección de las maniobras. Estamos ante un contrato de locación de obra y no de servicios como en el anterior.

Y como novedad a nuevos contratos hacemos una mención especial al contrato de arrendamiento náutico el cual el arrendador cede o pone a disposición del arrendatario, a cambio de precio, un buque o embarcación por un período de tiempo y con una finalidad exclusivamente deportiva o recreativa.

Para terminar con la sistematización de los contratos de explotación del buque haremos mención de ciertas modalidades contractuales que no adquieren su propio *estatus* jurídico y que podríamos decir se hallan entre el contrato de fletamento por viaje y por tiempo. Esto sucede en el caso del contrato de fletamento por viajes consecutivos, por viaje redondo y el llamado *tonnage agreement*. En el primero, el fletante tiene la obligación de realizar una serie de viajes para el transporte de las mercancías pactadas en el contrato. El acuerdo puede ser sobre varios viajes, ya se trate de un número determinado, como de todos los viajes que se puedan realizar en el tiempo convenido. El fletamento por viaje redondo (*round voyage charter*) es un contrato de transporte con fletamento

por viaje de ida y vuelta. Y, dentro de éste cabe hablar del *trip charter*, en el que se acuerda el fletamento de un buque determinado en función del tiempo que dure el viaje. Con las modificaciones correspondientes se materializa el contrato en los formularios habituales del contrato de fletamento por tiempo. Por último, el *tonnage agreement* consiste en que el armador transporta en uno o más buques la cantidad de mercancías determinadas durante un tiempo determinado.

3. Contratos de utilización de buque. (188-313 LNM) .Título IV.

3.1 Contrato de arrendamiento (188-202 LNM)

El arrendamiento de buque es un contrato en el que el propietario del mismo cede al arrendatario el uso o goce por un tiempo determinado y a cambio de un precio o flete (*hire* o alquiler), según el artículo 188 de LNM. Entendemos como buque, cualquier construcción flotante cuyo objetivo es la navegación, y que incluye todo lo que requiere para su servicio, navegación y maniobra. El contrato de arrendamiento de buque constará por escrito como indica el artículo 189 de LNM. Una vez signado el contrato el propietario queda totalmente desinteresado y al margen de la explotación del buque que efectúa el arrendamiento, quien se convierte a todos los efectos en el verdadero naviero del buque. El contrato recibe en la práctica el nombre de “fletamento a casco desnudo”, bareboat charter, calificaciones que hacen referencia al hecho de que el buque se suele ceder sin armar ni equipar.

El arrendador que cede un buque desarmado o a casco desnudo realiza un contrato que nada tiene que ver con el negocio marítimo pues el buque no armado podríamos decir que no es un buque. Armar un casco significa equiparlo y dotarlo de lo imprescindible para destinarlo a la navegación. Lo mismo ocurre cuando se arrienda un buque armado, se cede el uso o goce del buque (cosa) al arrendatario y será éste el que por su cuenta y riesgo lo utilizará según lo contratado que será, generalmente, para la navegación.

Si el buque, además de armado, incluye tripulación no es motivo para considerarlo tipo contractual diferente de un arrendamiento de cosa ya que, en aquel, el arrendatario tiene derecho tanto a nombrar capitán como tripulación, salvo pacto en contrario. El hecho de mantener al capitán y a la tripulación contratados por el arrendador confirma la condición de armador o naviero que tiene el arrendatario. Este tipo de contratos se suele utilizar en la realidad navegatoria actual con una cierta frecuencia, atendiendo a diversas finalidades prácticas: como por ejemplo, resolver una necesidad urgente de un Gobierno de contar en época de crisis con una capacidad de transporte marítimo de la que carece, sin recorrer a métodos de derecho publico o cuando un naviero desea ampliar la flota con urgencia, sin esperar a las nuevas construcciones de un astillero ni querer comprometerse definitivamente con la propiedad de buque mediante su compraventa.

Modernamente el arrendamiento es usado en combinación con el cambio temporal de pabellón. En efecto, dado que para acceder a ciertos tráficos reservados en algunos países, o para poder gozar de las ventajas fiscales o de explotación que facilitan algunos registros nacionales, es preciso que el buque posea su nacionalidad, el contrato de arrendamiento del buque a un empresario del país interesado permite acceder temporalmente del buque a un empresario del país interesado permite acceder temporalmente (por el tiempo que dure el contrato) al pabellón en cuestión. Se trata del fenómeno de los abanderamientos provisionales de buque o cambios temporales de pabellón, que ya han sido examinados.

En la actualidad el estudio del arrendamiento del buque ha adquirido importancia por el creciente aumento de arrendamientos de buques que se realizan en el tráfico marítimo. Los puntos a desarrollar en este momento se centrarán en poner de relieve las, aún existentes dudas acerca de la mercantilidad del contrato, su delimitación respecto del contrato de fletamento por tiempo, cuál sea su régimen jurídico o su régimen de responsabilidad.

3.1.1 Concepto

Bajo la denominación de arrendamiento de buque hay que diferenciar dos modalidades contractuales diferentes, el arrendamiento de buque a casco desnudo y buque armado y equipado, esta última es la usual, que está reglamentada en determinadas legislaciones y que es objeto de proformas contractuales en el tráfico internacional, única a que nos referimos, y al arrendamiento de buque armado y equipado.

Esta modalidad contractual presupone, de un lado, la obligación del arrendador (a veces, calificado fletante) de poner a disposición del arrendatario (denominado fletador) un buque no armado ni equipado durante un cierto tiempo, para que ésta pase a poseerlo y explotarlo en su nombre y por su cuenta, y de otra, la obligación del arrendatario de abonar una compensación en metálico. La gestión náutica y la gestión comercial del buque pasan a ser del arrendamiento que armara y equipara el buque y lo explotara en su nombre por su cuenta.

El arrendatario adquiere la posesión de un buque ajeno con el que lleva a cabo la empresa de la navegación en su propio interés es, por tanto, figura diferente del fletador.

3.1.2 Naturaleza jurídica del arrendamiento

La naturaleza jurídica del contrato es una *locatio rei*¹¹, que se define como un el arrendamiento de cosa en el que se verifica un traspaso de la posesión del buque

¹¹ Arrendamiento de cosa.

a favor del arrendatario. El traspaso de la posesión conlleva el pleno uso y disfrute de la nave y se demuestra en el hecho de que el capitán y dotación están sujetos a la dependencia laboral del locatario. El capitán es quien tiene la posesión del buque, su nombramiento y su sujeción a las órdenes de una persona el cual es el que revela la cualidad de poseedor del buque. Este traspaso recibe el nombre de *demise*, para decir que estamos tratando un verdadero contrato de arrendamiento, aunque se habla también erróneamente de *time charter by demise*.¹²

Dentro de esta modalidad podemos distinguir dos tipos de arrendamiento de buques, el arrendamiento a casco desnudo y el de buque armado y equipado. La diferencia existente entre ellos se basa en un mayor o menor equipamiento del buque arrendado pero no son, generalmente, contratos sustancialmente diferentes. La diferencia entre ambos surge cuando el buque se arrienda equipado y con la dotación. En estos casos se cede la posesión del buque al mismo tiempo que existe una subrogación del arrendatario en la posición del propietario respecto a los contratos de trabajo con la dotación del buque. La dotación del buque, así como el capitán del mismo, pasan a depender del arrendatario. Esta situación sirve precisamente para diferenciar el arrendamiento armado del fletamento por tiempo (*time charter without demise*) en el que no se atribuye al fletador la facultad de dar órdenes al capitán, como regla general, sino solo en situaciones concretas puesto que no existe una cesión de la posesión del buque.

Mediante arrendamiento de buque sin armar o arrendamiento simple el arrendador o propietario de un buque pone a disposición del arrendatario el casco del buque desnudo o, lo que es lo mismo, la nave desarmada. También conocido como *bareboat charter* o arrendamiento *con el cual* este contrato es un contrato en el que se entrega un buque que no está en condiciones de navegar por sí mismo ya que, además de no estar equipado, carece de dotación.

En arrendamiento de buque armado y equipado el arrendador de un buque lo pone a disposición del arrendatario por un plazo de tiempo y un precio determinado. En este caso el buque está pertrechado, armado y con dotación (capitán y tripulación) de tal manera que podría navegar de manera inmediata. En este supuesto, y como hemos dicho anteriormente, junto a la entrega del buque existe también cesión de los servicios de su dotación, siendo así que el arrendador no conserva el control técnico o marítimo de la expedición ni mucho menos la gestión comercial.

¹² Dentro del concepto de arrendamiento se incluye:

- Tanto el contrato mediante el cual una persona concede a otra el goce de un buque totalmente desarmado o insuficientemente armado y equipado (arrendamiento a casco vacío o desnudo),
- Como el de un buque perfectamente armado y equipado, siempre que el buque dependa totalmente del arrendatario mediante la sumisión del capitán y la tripulación a sus órdenes, tanto en el orden comercial como en el meramente náutico (*charter by demise*).

El arrendatario puede disponer del buque completo para su propio transporte o bien puede destinarlo a un transporte ajeno

o. Esta modalidad de arrendamiento puede asimilarse más al contrato de fletamento que el arrendamiento a casco desnudo, sin embargo, su distinción es clara desde el momento en que en el fletamento el fletante tiene la obligación de realizar en favor del fletador el transporte acordado, mientras que en el contrato de arrendamiento el arrendador no asume ninguna obligación distinta de entregar al arrendatario el buque listo para navegar.

La regulación legal de este contrato hay que destacar que aparece como novedad en la nueva LNM. Donde aclara en los artículos del 188 al artículo 202, las obligaciones por parte de las dos partes.

La organización *The Baltic and International Maritime Conference* (BIMCO¹³) jugó, por medio de su Comité de Documentación, un papel fundamental cuando en el año de 1974 aprobó en Cannes, dos formularios diferentes, uno llamado BARECON A, dirigido para el arrendamiento de buques en operación y otro llamado BARECON B, para buques en construcción, financiados mediante un crédito garantizado con una hipoteca naval.

En ambos formularios, se podía pactar la cláusula de opción de compra, siendo este el origen del contrato de arrendamiento financiero de buques.

Dos décadas después, cuando se presenta la evolución del mercado naviero mundial, conducen a que BIMCO replanteará los formularios existentes para la época, conforme a los aportes recibidos por el Simposio organizado en París en 1974, por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) sobre el registro de los contratos de arrendamiento de buques y por el Seminario del *Comité Maritime International* en Knokke-Zoute, en 1989 sobre dicho contrato, con lo cual se da la creación en el año de 1989 del nuevo formulario creado por BIMCO, denominado Standard Bareboat Charter más conocido como BARECON 89.

En 1999 BIMCO decide revisar la proforma BARECON 89 con el fin de que esta continuara vigente para el mundo del comercio marítimo, dando como resultado la proforma BARECON 2001, beneficiando a quienes la utilicen por su absoluta claridad en cada una de sus disposiciones, siendo adoptada por el Comité de Documentación de BIMCO en la reunión llevada a cabo en la ciudad de Copenhague en noviembre de 2001.

¹³ *Baltic and International Maritime Conference* con sede en Copenhague está formada por armadores y agentes consignatarios, por lo que su punto de partida suele ser en beneficio de los armadores. No solo elabora pólizas de fletamento sino también otros documentos marítimos a los que ella llama “documentos aprobados” y “recomendados”, según que sean o no aceptados por los fletadores para un aspecto o tráfico concreto. Sus documentos resultan fácilmente reconocibles dado que, casi todos, finalizan con la terminación “con” y si se usan para un viaje se incluye el término “voy” (Póliza de carbón polaco=*Pol Coal Voy*).

El formulario se divide en cinco secciones: la primera, se compone de unas casillas que deben ser diligenciadas por el arrendador y el arrendatario y en donde se encuentra el contenido del contrato; la segunda contiene cláusulas básicas del contrato que explican y complementan lo estipulado en la primera sección. La tercera, cuarta y quinta sección, son opcionales dependiendo de la clase de arrendamiento que se esté celebrando y las necesidades de las partes, especialmente del arrendador. La tercera sección se refiere a los buques nuevos, la cuarta corresponde al arrendamiento financiero del buque con opción de compra, y la quinta se aplica en el evento en que el buque que se encuentra registrado conforme al domicilio del arrendador, es registrado por segunda vez en el lugar que estipule el arrendatario, entendiéndose que una vez se termine el contrato este registro será cancelado.

En el arrendamiento de un buque armado y equipado se ha pretendido, en ocasiones, ver un caso de arrendamiento de empresa, pero la asimilación parece difícil de mantenerse: en efecto, el buque no es una empresa, si no un establecimiento o centro productivo de una empresa más amplia. La cesión del buque y tripulación no conlleva la de otros activos inmateriales de la empresa, que es lo que verdaderamente supone el arrendamiento de empresa.

3.1.3 Elementos del contrato

Elementos Personales

Los elementos personales del contrato de arrendamiento de buques son dos: el arrendador, el titular de la propiedad del buque, y el arrendatario. El arrendador cede no solo la posesión del buque sino también la explotación del mismo al arrendatario, lo cual le otorga a éste la condición de naviero, es decir, se convierte en un empresario marítimo. El arrendatario que se convierte, en empresario marítimo explotando un buque ajeno, se le podría denominar armador, aunque en opinión de algún sector doctrinal esto no sea muy adecuado.

Elementos Reales

Constituyen los elementos reales del contrato encontramos, el buque y la renta. Como ya hemos explicado el buque puede ser arrendado en la modalidad a casco desnudo, o como buque armado y equipado.

La renta o *hire*, se trata, del precio del contrato. El arrendador cede la posesión del buque a cambio de una cantidad de dinero determinada previamente, a pagar por el arrendatario de manera periódica, normalmente se paga por mensualidades.

Elementos Formales

Se trata de un contrato consensual que se documenta como acabamos de ver en formularios de ámbito internacional, hemos hecho mención en cuanto a la forma del contrato, al BARECON/89 y 2001. En la nueva ley de Navegación Marítima la

forma del nuevo contrato deberá constar por escrito. (Art. 189 LNM). El perfeccionamiento del contrato se logra con el solo consentimiento de las partes pero, aunque hemos dicho que no se exige la forma escrita en este tipo de contratos, sí que se requiere a efectos probatorios, para que surta efectos entre las partes y frente a terceros.

3.1.4 Obligaciones de las partes

Procedemos a un análisis de responsabilidades tal y como resultan de las normas aplicables y de las reglas contenidas en el BARECON.

1.-Obligaciones del Arrendador

Como dice artículo 191 de la LNM, las obligaciones del arrendador son entregar el buque al arrendatario en la fecha y lugar pactados, realizar las reparaciones que sean necesarias mientras dure el contrato y mantener al arrendatario en el goce pacífico del buque durante el contrato.

El arrendador debe entregar al arrendatario el buque arrendado en el lugar y fecha pactados en el contrato. Normalmente la fecha se establece con un carácter aproximado (*about*), añadiendo una fecha límite o una fecha de cancelación para el supuesto de falta de entrega. En este caso, el arrendatario llegada la fecha tope sin haber recibido el buque, tiene la facultad de rescindir el contrato. Si no el arrendatario vería admitida su facultad de rescisión sobre la base de lo establecido en el artículo 191 de la LNM de 2014 indemnizando, además, el arrendador al arrendatario por los perjuicios causados.

El buque debe ser entregado al arrendatario en perfecto estado de navegabilidad, es decir, apto y preparado por todos los conceptos para hacer frente al tipo de navegaciones y transportes que por su clase y tipo le correspondan. En la práctica no se sigue en este punto la regla clásica en la materia del artículo 192 de la LNM de 2014, que configura la obligación de navegabilidad como garantía absoluta de una situación de hecho, sino que se construye la obligación de navegabilidad como una de medios o razonable diligencia. El propietario no responde ante el arrendatario de los daños ocultos del buque que puedan ponerse de manifiesto en el futuro, siempre que escaparan a la detección de un razonable diligencia (Claus.3 BARECON: el propietario “ejercerá” la razonable diligencia para que el buque se encuentre en situación de navegabilidad antes y en el momento de la entrega”.). Hay que tener en cuenta, a estos efectos, que el contenido objetivo de la obligación de navegabilidad incluirá todos los aspectos relevantes para el específico empleo del buque que se ha pactado en el contrato. Si no existiese un empleo expresamente pactado, la navegabilidad alcanzará a todos los extremos incluidos en la utilización normal del buque según su tipo y clase.

En la práctica se actúan y realizan minuciosas inspecciones contradictorias del buque por inspectores nombrados por las partes/ on hire survey), y el arrendatario

acepta, al termino feliz de tales inspecciones, que el buque se encuentra en estado correcto de prestar servicio, renunciando a cualquier futura reclamación por defectos o incumpliendo de condiciones de navegabilidad del buque. Si en el futuro aparecieran defectos ocultos (que por definición escapan a la inspección cuidadosa), el propietario no será responsable de los daños y perjuicios que por tal causa sufriese el arrendatario, sino sólo vendrá obligado a repararlos y a soportar la pérdida del alquiler durante el tiempo de reparación (Claus.3 BARECON).

La Claus.10 BARECON establece que las reparaciones necesarias para mantener el buque en buen estado son de cargo del arrendatario.

En el fletamento es el armador fletante el obligado a mantener el buque en buen estado mientras que no lo es en el arrendamiento.

Las Claus. 13 y 14 BARECON ofrecen la alternativa de que sea el propietario o el arrendatario quien asegure el buque, aunque en todo caso las primas correspondientes recaen sobre el arrendatario. Solución coherente con la postura de esta póliza sobre la obligación de mantenimiento.

2. Obligaciones de arrendatario

Los deberes básicos del arrendatario destacamos los siguientes obligaciones: pagar la renta, uso diligente del buque dentro de los límites geográficos acordados, pago de los sueldos de la tripulación junto con los gastos derivados de la explotación del buque, deber de realizar las reparaciones necesarias derivadas de la explotación del buque, asegurar el buque sobre lo acordado y aceptado por el arrendador, devolución del buque en las mismas condiciones que lo recibió de manos del arrendador cuando finalice el contrato, concretamente, en la fecha acordada en el contrato y indemnización al arrendador por las reclamaciones que deriven de la explotación del buque (Art. 194 de la LNM).

El arrendatario es la de abonar el precio pactado y en los plazos establecidos. Se pacta el pago en metálico y por mensualidades adelantadas (Claus. 11 del BARECON). El impago del precio conlleva el derecho de propietario a resolver, lo que las pólizas denominan impropriadamente “retirada del buque”. La impropriedad deriva de la circunstancia de que, como es evidente, el propietario no puede por sí mismo retirar el buque del servicio del arrendatario, puesto que el buque no está en su posesión ni el capitán recibe sus órdenes (situación diferente a la del fletamento). En caso de oposición del arrendatario el propietario se vera obligado a acudir a los Tribunales para recuperar la posesión del buque.

En arrendatario debe usar el buque diligentemente y conforme al uso que se haya pactado, o bien conforme a su propia clase y tipo. En este sentido, las pólizas suelen establecer los imites de empleo: tráficos legales, mercancías adecuadas a la clase de buque, exclusión de empleo en zonas de guerra o peligrosas, etc. (Claus. 6 y 26 BARECON). La violación de estos límites genera para el arrendatario una obligación de resarcir los daños que sufra el buque.

El plazo contractual establecido el buque debe ser devuelto por el arrendatario, en el mismo estado, condición y clase en que fue entregado, salvo el uso y desgaste normal (Art. 195 de la LNM) y para verificarlo el buque se somete a una minuciosa inspección contradictoria y comparativa con la realizada en el momento de la entrega (*off hire survey*). La obligación de reentrega implica que el arrendatario está obligado a cuidar del buque, custodiarlo y conservarlo durante toda la duración del contrato.

La póliza fija normal el lugar de la reentrega (Claus. 15 BARECON). Se establece que si el momento de la devolución del buque se dilata debido a no haber terminado el último viaje ordenado por el arrendatario se acepta la tacita reducción de contrato por el periodo de exceso. Pero ello sujeto a la condición de que ese último viaje haya sido ordenado razonablemente por el arrendatario, en la creencia fundada de que le permitiría devolver el buque alrededor de la fecha límite. Si no es así el propietario puede considerar incumplimiento del contrato y reclamar los daños y perjuicios sufridos en su caso, además del alquiler del tiempo excedido.

La obligación del arrendatario también es la de mantener indemne al buque y al propietario contra cualquiera responsabilidades o reclamaciones de terceros a que pueda dar lugar la explotación del buque (Art. 197 LNM). El arrendatario está obligado a impedir la detención o embargo del buque, a liberarlo de tal situación si llega a producirse y, en general, a resarcir al propietario de los gastos, daños y perjuicios que se e hayan seguido como consecuencia de créditos o responsabilidades nacidos de la explotación del buque (Art.198 de la LNM).

La póliza BARECON recoge esta obligación de mantener indemne al buque y al propietario (Claus.17) declarando expresamente incluido en ella la de evidenciar cualquier embargo o retención del buque.

3.1.5 Arrendamiento y los terceros

La situación jurídica de un contrato de arrendamiento sobre el buque es que el arrendatario no podrá subarrendar el buque ni ceder el contrato a un tercero sin el consentimiento del arrendador tal y como dicta el artículo 199 de la LNM y el contrato de subarriendo y a la cesión del contrato se les aplicará lo dispuesto en los artículos 189 y 190 de la LNM.

El arrendatario que quiera subarrendar el buque está obligado a pagar el precio del arriendo al arrendador. En el caso que el arrendador no obtuviera el pago del arrendatario, el arrendador podrá dirigirse contra el subarrendatario para exigirle el precio del subarriendo que todavía no haya pagado al arrendatario, según el artículo 200 de LNM

La doctrina mayoritaria hace esta interpretación ante lo ilógico del sistema legal de la ley de navegación marítima según el cual el propietario sería responsable

de las consecuencias jurídicas de la explotación del buque por el solo hecho de ser de su propiedad aunque no sea él quien lo explote personalmente. Asimismo el gestor del naviero como mandatario apoderado que es no debería tener atribuida responsabilidad alguna siempre que actuase dentro de los límites de su mandato.

3.1.6 Extinción del contrato

Además de las causas naturales de la extinción del contrato destacamos dos situaciones concretas y específicas, como son: la pérdida del buque y su venta. La pérdida de buque influye en que el contrato queda extinguido, por cuanto la prestación deviene de imposible cumplimiento.

La venta del buque arrendado produce la extinción del contrato de arrendamiento, en el caso que fuera antes de empezar la carga, sin perjuicio del derecho del fletador a ser indemnizado por el vendedor, como dicta el artículo 276 de la LNM. En el caso que la carga hubiera empezado, o el buque estuviera en viaje, el comprador deberá cumplir los contratos referentes a las mercancías a bordo.

<<Las acciones derivadas del contrato de arrendamiento de buque prescriben en el plazo de un año, contado desde la fecha de terminación del contrato o de la devolución del buque, si fuera posterior. El plazo no empezará a contar para las acciones derivadas de lo dispuesto en el artículo 197 (Obligaciones de arrendatario de mantener indemne al arrendador) sino desde que el arrendador se viera obligado a soportar la carga o derecho de que se trate>> (Art. 202 de la LNM).

3.2. Contrato de arrendamiento náutico (307-313 LNM)

Antecedentes

Como hemos repetido en lo largo del trabajo la ley de navegación marítima es la primera de tal envergadura en el ámbito marítimo en nuestro país, por lo tanto no tenemos antecedentes sobre el arrendamiento náutico. Pese a ser parte del sector marítimo, el sector náutico, y en concreto los buques y embarcaciones de recreo, han sido sistemáticamente excluidos (o no contemplados de forma expresa) de numerosas normas, bien por su tamaño (acudiendo a distinciones en función de la eslora o el tonelaje), bien por el destino al que eran afectados (recreo, navegación deportiva, chárter), lo que ha provocado enormes lagunas y situaciones difícilmente entendibles. Todo ello ha llevado a que se hayan consolidado prácticas muy diversas por la vía de los hechos, sujetas a diversas interpretaciones por parte de las distintas administraciones y personas implicadas, lo que ha llevado a tener un mapa asistemático y falto de coherencia, fuente de una fuerte inseguridad jurídica.

Una idea del espíritu renovador de la Ley es la propia configuración del estatuto jurídico del buque que, por primera vez, da carta de naturaleza y hace aplicable a los buques y embarcaciones de recreo parte de la regulación que hasta ahora se reservaba a los buques mercantes.

Aunque la Ley en su preámbulo dice expresamente que “*se prescinde de las distinciones de buque público o privado; civil o militar; mercante o de recreo, deportivo o científico*”, a lo largo de su articulado sí establece alguna peculiaridad para los buques y embarcaciones de recreo. Un ejemplo claro es la configuración de la facultad potestativa de acceso al Registro de Bienes Muebles, es decir, la posibilidad de elegir por el titular si inscribe su embarcación o buque de recreo en dicho Registro, o si prefiere inscribirlo únicamente en el Registro Marítimo. Con ello se aclara una cuestión hasta la fecha conflictiva puesto que las normas administrativas relativas a la matriculación de embarcaciones de lista 6ª y 7ª no son en absoluto claras en relación a este asunto.

En cuanto a la diferencia entre embarcación y buque, se ha dotado de cierta claridad al concepto ya que la nueva Ley establece que cuando su tamaño sea menor de veinticuatro metros o carezca de cubierta corrida se calificará de “embarcación”, siendo buque todo aquel mayor de 24 metros. (Art. 56 y 57 LNM).

El contrato de compraventa de buques, señala expresamente que dichas normas serán aplicables a las embarcaciones y, por tanto, a las embarcaciones y buques de recreo, sin diferenciar su eslora.

El contrato de arrendamiento náutico, popularmente conocido como *chárter* náutico, que se regula por primera vez en nuestro derecho como un contrato autónomo y diferenciado. Hasta ahora, en ausencia de regulación específica, se acudía a modelos y formularios internacionales (por todos es conocido el modelo de MYBA) y, cuando era preciso, se aplicaban de forma supletoria las normas del fletamento o del arrendamiento, con todas las cautelas, dependiendo de si el *chárter* se contrataba con o sin tripulación. A este respecto, las interpretaciones de operadores, administración y tribunales, no han sido hasta las fechas ni homogéneas ni pacíficas.

El *chárter* náutico, ha ganado en peso en los últimos años. Así, establece las modalidades y el régimen aplicable al arrendamiento náutico, que podrá ser sin o con dotación (tripulación). El arrendamiento sin dotación se regula por las disposiciones específicas del arrendamiento náutico y supletoriamente por las aplicables al arrendamiento de buque de la nueva Ley. Por el contrario, el arrendamiento con tripulación se regula por las disposiciones específicas del arrendamiento náutico y supletoriamente por las normas previstas para los contratos de utilización del buque para fines distintos del transporte de mercancías, que remiten en bloque a la regulación del fletamento.

La nueva ley recoge los elementos esenciales del *chárter* náutico, tales como el régimen de retraso en la entrega, el deber de informar al titular o arrendador de los

daños sufridos por el buque o embarcación, el seguro obligatorio de responsabilidad civil que debe tener el arrendador de toda embarcación o buque de recreo, o el régimen de prescripciones aplicable al contrato de arrendamiento náutico.

La regulación del contrato de arrendamiento náutico se ha dado un paso importante en la regulación del sector náutico. Sin embargo, quedan muchas cosas por hacer, por ejemplo, clarificar de una vez por todas los aspectos registrales y los procedimientos de matriculación e inscripción de embarcaciones y buques de recreo, de modo que la esloras de los mismos (cuando exceden de 24 metros) no suponga una suerte de “misión imposible” a la hora de proceder a su abanderamiento y matriculación en nuestro país. También es necesario minimizar o evitar las situaciones arbitrarias que se producen en cuanto a los distintos requisitos exigidos por la Administración en función del lugar en el que se produzca dicho abanderamiento o matriculación. En definitiva, dotar de seguridad jurídica a un procedimiento administrativo que no debe quedar sujeto a la interpretación abierta de cada uno de los operadores que intervienen en el procedimiento, convirtiéndose en arbitrario en demasiadas ocasiones.

Concepto

El contrato de arrendamiento náutico el arrendador cede o pone a disposición del arrendatario, a cambio de precio, un buque o embarcación por un período de tiempo y con una finalidad exclusivamente deportiva o recreativa (Art 307 de la LNM).

Como modalidades y regímenes aplicables al contrato de arrendamiento náutico encontramos el arrendamiento náutico podrá ser sin dotación o con dotación.

El contrato de arrendamiento náutico sin dotación se regulará por las disposiciones del presente capítulo, por las aplicables al contrato de arrendamiento de buque y por los pactos libremente convenidos por las partes.

El contrato de arrendamiento náutico con dotación se regulará por las disposiciones de este capítulo, por lo previsto en el artículo 210 y por los pactos libremente convenidos por las partes. Por último hay que añadir que las disposiciones de la LNM tendrán carácter imperativo.

Elementos del contrato

Elementos personales

Los elementos personales del contrato serán el arrendatario y el arrendador comprador. Al margen de la regulación del contrato de compraventa quedan los brókeres o intermediarios náuticos que se regirán por el contrato de mandato, el de comisión mercantil o el de arrendamiento de servicios o de obra.

Elementos reales

Es evidente que el objeto de arrendamiento es la embarcación. En este sentido y conforme establece el artículo 307 de LNM la salvo pacto en contrario, el arrendador cede o pone a disposición del arrendatario, a cambio de precio, un buque o embarcación por un período de tiempo y con una finalidad exclusivamente deportiva o recreativa.

Elementos formales

Los requiere el arrendamiento náutico es que se documente por escrito mediante la redacción y firma del correspondiente contrato de arrendamiento náutico. Aunque entendemos que es a efectos probatorios y no constitutivos del contrato. Además, para que se produzca un arrendamiento un arrendamiento náutico e deberá contratar un seguro obligatorio según el artículo 312 de la LNM.

Responsabilidades

Obligaciones de las partes:

En cuanto a las obligaciones, hemos de diferenciar:

Obligaciones del arrendatario

La obligación principal del contrato de arrendamiento es la entrega de la embarcación conforme lo pactado, si llegada la fecha pactada el arrendador se retrasa en la entrega del buque o embarcación o en su puesta a disposición a favor del arrendatario, el arrendador deberá pagar al arrendatario la cantidad a tal efecto pactada o, en su defecto, una cantidad proporcional al retraso ocasionado. Si el retraso en la entrega o puesta a disposición es superior a cuarenta y ocho horas, además de la indemnización a que se refiere el apartado anterior, el arrendatario podrá optar entre resolver el contrato o ampliarlo por un tiempo equivalente al retraso, según el artículo 309 de la LNM.

Deberá responder de los riesgos de pérdida o deterioro de la embarcación hasta su entrega. En el arrendamiento sin dotación, el arrendatario deberá informar al arrendador, a la mayor brevedad posible, de cualquier daño o incidente que afecte o pueda afectar a la navegabilidad o seguridad del buque o embarcación.

De igual forma responderá ante el arrendador de la posesión legal y pacífica de la embarcación arrendada así como de los vicios o defectos ocultos.

Obligaciones del arrendador

Además de la obligación principal de pagar el precio de la embarcación en la forma y plazos fijados en el contrato, deberá recibir la embarcación arrendada en los términos acordados.

Una vez recibida la embarcación, el arrendatario tendrá la posesión de la misma y, en consecuencia, asumirá los riesgos derivados de su tenencia.

El arrendador además en caso de que se realice un arrendamiento con tripulación, el patrón y, en su caso, los demás miembros de la dotación, seguirán las instrucciones del arrendatario en cuanto al empleo del buque dentro de lo pactado, siempre que no pongan en riesgo la seguridad a bordo o de la navegación, en cuyo caso prevalecerá el criterio profesional del patrón, estando obligados tanto el arrendatario como sus acompañantes a seguir las correspondientes órdenes o indicaciones impartidas por aquél.

Prescripción del contrato

Las acciones derivadas del contrato de arrendamiento náutico prescriben en el plazo de un año, contado desde la fecha de la terminación del contrato o del desembarque definitivo del arrendatario y de sus acompañantes, si fuera posterior, como dice el artículo 313 de la ley de Navegación Marítima.

3.2. Contratos de fletamentos (203-286 LNM)

Concepto y naturaleza jurídica

El contrato de fletamento es aquél por el que una persona pone a disposición de otra un buque para el transporte de mercancías a cambio de un precio determinado. La causa del contrato es el transporte de mercancías. El buque, es el objeto del contrato a diferencia de lo que ocurre en el contrato de transporte que no tiene en cuenta cómo se hace el transporte sino el resultado.

Lo más frecuente es que el armador explote el buque y lo dedique a la realización de transportes ajenos, bien poniéndolo a disposición de los interesados para que ellos lo utilicen en la realización de dichos transportes, o bien sin hacer entrega de la nave, limitándose a recoger las mercancías entregadas por los remitentes en el puerto de carga para transportarlas al puerto de destino y hacer entrega de las mismas a sus respectivos consignatarios.

En la práctica, todo transporte marítimo de mercancías ajenas efectuado en interés de terceros recibe el nombre genérico de fletamento, resultando por ello un tanto difícil una definición de este contrato al no existir un concepto unívoco de tal expresión que, en términos generales, equivale a transporte marítimo, por lo que en principio puede definirse diciendo que es el contrato de transporte marítimo.

En nuestro Derecho encontrábamos la regulación normativa en el Código de Comercio basada en la idea de fletamento como contrato de transporte, y queda obsoleto debido a la aprobación de la LNM aprobada recientemente, que regula los contratos de fletamento por tiempo y viaje, pero continua siendo un contrato de transporte.

Podemos definir el fletamento como aquél contrato en que una de las partes (fletante) se obliga a poner a disposición de otra (fletador) un buque determinado. El buque deberá estar en adecuadas condiciones de navegabilidad así como armado y equipado en el lugar y fecha acordados. En estas mismas condiciones tendrá el fletante la obligación de mantener el buque durante el tiempo que dure el contrato, para que el fletador pueda realizar aquello para lo cual contrató el fletamento del buque, pagando a cambio una cantidad determinada de dinero o flete. Partiendo del objeto principal del contrato que no es sino la puesta a disposición del fletador de un buque armado y equipado nos encontramos con la primera diferencia respecto al contrato de arrendamiento de buque a casco desnudo, en el que el buque se arrienda sin armar ni equipar para que el arrendatario lo explote, armándolo y equipándolo él mismo. En el fletamento, sin embargo, el fletante no solo es quien arma y equipa el buque fletado sino también quien lo explota.

Lo importante del fletamento es que el fletante siempre tiene la obligación de transportar el cargamento encargándose, al mismo tiempo, de su custodia. Se trata, para la mayoría de la doctrina, de una obligación de resultado puesto que debe entregar la carga en el puerto de destino.

El artículo 203 define que *<<el contrato de fletamento, se obliga el porteador, a cambio del pago de un flete, a transportar por mar mercancías y entregarlas al destinatario en el puerto o lugar de destino >>*.

En Derecho marítimo, la determinación de la naturaleza jurídica del contrato de fletamento es uno de los temas más debatidos entre la doctrina. Durante la Edad Media el buque se explota mediante un contrato de carácter asociativo que se lleva a cabo entre el naviero, los cargadores y el capitán. Éstos se asocian para la realización de un viaje determinado que si se lleva a cabo con éxito generará unos beneficios, como consecuencia de la venta de las mercancías transportadas, y que, entre ellos, se repartirán. Igualmente se reparten los riesgos que a cada cual le corresponden. Cuando los intereses de los cargadores y de los navieros ya no son coincidentes surge propiamente el contrato de fletamento. Al naviero no se le paga con un porcentaje de los beneficios obtenidos por la venta de las mercancías del porteador sino que a cambio de transportarlos al puerto de destino se le entrega una cantidad determinada en metálico (flete).

Es una época en la que los comerciantes que solían contratar el fletamento de un buque en forma asociativa contratan la capacidad de carga de un buque, total o parcial, a cambio de un flete con el fin de asegurarse el transporte de sus mercancías a un puerto determinado, en unas fechas también determinadas. El

fletamento, lógicamente, podía contratarse para un viaje o varios viajes determinados. En este momento, el objeto del contrato siempre responde a una finalidad única y fundamental cual es transportar las mercancías al puerto de destino en un determinado buque. Lo que varía, es el contenido o alcance de tal obligación, en ocasiones, el propietario o armador pone a disposición del fletador un buque sin armar ni equipar, mientras que en otras se comprometen a entregar el buque armado y equipado o bien, incluso cabía la posibilidad de obligarse al transporte del cargamento, en este caso sobre todo, los cargadores del buque embarcaban en el buque fletado para cuidar la carga, más tarde dejarán de embarcar trasladando dicha obligación de custodia del cargamento al sobrecargo del buque que, como representante del cargador, vigilará el cargamento, así como la carga y descarga del mismo y su entrega en el destino pactado. Es, por tanto, el cargador el que asumía las funciones derivadas de dicha actividad de transporte. Se habla así de contrato de fletamento, señalando la importancia de la puesta a disposición del fletador de la capacidad total o parcial de un buque.

En este momento histórico, las diferentes normas que regulan este tipo de contrato adoptan diversos nombres, así la Ordenanza Francesa de 1682 regula el fletamento como contrato de arrendamiento de buques, las Ordenanzas de Bilbao de 1737 mantienen el concepto de arrendamiento de buque y el Código Francés, a pesar de la nomenclatura que da a este contrato, no obliga al fletante solo a poner a disposición del fletador un buque sino que también debe llevar a cabo el transporte de las mercancías. De ahí que la doctrina comenzara a criticar la consideración de este tipo de contratación como un mero arrendamiento de buque para calificarlo como contrato de transporte, entendiendo que el fletante tiene una obligación similar a la del porteador, es decir, asume la obligación de trasladar la carga al puerto de destino unida ésta al deber de custodiar la misma hasta su entrega en destino.

Desde las Ordenanzas de Bilbao de 1737 pasando por el Código de Comercio y la actual LNM, se ha considerado el contrato de fletamento como un contrato de transporte (arrendamiento de obra cuya prestación consiste en desplazar unas mercancías por mar).

La LNM, el fletante tiene la obligación de poner un buque a disposición del fletador a cambio de un flete, debiendo trasladar el cargamento al puerto de destino. Asume a su vez él deber de custodiar y conservar el cargamento hasta que sea entregado en el puerto de destino. En este sentido, la doctrina considera que el contrato de fletamento no es sino un contrato de transporte marítimo puesto que el fletante tiene la obligación fundamental, como empresario marítimo que es, de trasladar las mercancías al puerto de destino, obligación inherente a todo contrato de transporte en general. El fletante, a su vez, asume el deber de guarda y custodia de dichas mercancías hasta su entrega en el lugar de destino. El fletante no tiene solo la obligación de realizar el transporte de las mercancías diligentemente sino que asume él deber de transportarlas al puerto de destino.

Por tanto, el contrato de fletamento es un contrato de transporte en el que la prestación asumida por el fletante consiste precisamente en el transporte por mar de las mercancías.

En general podemos afirmar que la diferencia entre el fletamento y el arrendamiento de buques no presenta graves problemas pues, en primer lugar, ya hemos visto que el arrendamiento de buque supone un arrendamiento de cosa o *locatio rei* mientras que el fletamento es un arrendamiento de servicios o *locatio operis*. Y, por otro lado, el arrendamiento de buques implica la cesión del uso y disfrute del buque al arrendatario, supone la puesta a disposición de un buque conservando el arrendador la propiedad del buque pero cediendo la posesión, sin embargo, en el contrato de fletamento el fletante mantiene la posesión y el control del buque puesto que el capitán está a sus órdenes.

Las diferencias, en cambio, entre el contrato de fletamento y el de transporte bajo conocimiento de embarque parten de la diferente normativa aplicable a cada uno de ellos, pues ambos son contratos de transportes, solo que, en el primero rige la libertad contractual de las partes y, en el segundo, la normativa es de carácter imperativo pero, sin duda alguna, ambos son modalidades de un mismo tipo contractual: el contrato de transporte marítimo.

No obstante, en el contrato de fletamento por tiempo, el fletante se diferencia del transportista en que la gestión comercial se va a hacer en nombre y bajo la responsabilidad del fletador, quedando el capitán y la tripulación del buque bajo las órdenes de éste, en cuanto a la explotación del buque se refiere. No ocurre lo mismo en el contrato de fletamento por viaje en el que el fletante tiene una posición similar a la del transportista marítimo dado que, ambos, tiene la dirección náutica y comercial del buque, pudiéndose derivar en ambos casos responsabilidades con ocasión de dicha explotación comercial. La diferencia entre ambas figuras se encuentra en el régimen jurídico, pues el fletante se podrá exonerar de responsabilidad cuando pruebe que cumplió con sus obligaciones o que las pérdidas o averías sufridas no tienen su causa en un incumplimiento del fletante o en una falta náutica. Sin embargo, el transportista o porteador marítimo no tiene la posibilidad de exonerarse de responsabilidad a no ser que pruebe alguna de las causas que expresamente supongan irresponsabilidad.

Clases de fletamentos

El contrato de fletamento puede ser por tiempo (*time Charter*) y por viaje (*voyage charter*) dependiendo de si el buque se pone a disposición del fletador por un determinado plazo de tiempo o para un determinado viaje, respectivamente. En este último supuesto, el fletador podrá realizar cuantos viajes desee dentro del periodo de tiempo pactado. Aquí precisamente es donde radica la principal diferencia entre el *time charter* y el *voyage charter* pues, en el primero, el fletador decidirá unilateralmente cómo utilizar el buque dentro de los límites acordados mientras que, en el segundo, viene previamente pactado el transporte que el

fletador realizará con dicho buque. De esta situación se desprende que en el *time charter* el fletante cede al fletador la gestión comercial del buque pero conserva la gestión náutica, cosa que no ocurre en el *voyage charter* pues el fletante tiene el control náutico y comercial. En el *time charter* el flete será proporcional al tiempo que dure el contrato mientras que en el contrato de fletamento por viaje dependerá del viaje o viajes determinados o, incluso, podrá ser proporcional a la carga que se transporte o a la capacidad del buque que se haya contratado.

Independientemente de la clasificación del fletamento, por tiempo o por viaje, el fletamento también se puede contratar de forma total o parcial, es decir, se puede fletar la cabida total de un buque, o bien parte de ésta, o una cantidad de peso o medida, o un número de toneladas en el fletamento parcial.

La ley de Navegación Marítima como novedad regula el fletamento por tiempo y por viaje, el cual define y diferencia los distintos contratos de la siguiente manera: Cuando el fletamento se refiera a toda o parte de la capacidad del buque podrá concertarse por tiempo o por viaje.

La diferencia es que el fletamento por tiempo el porteador se compromete a realizar todos los viajes que el fletador vaya ordenando durante el periodo pactado, dentro de los límites acordados también el fletador tendrá la gestión y comercial del buque, salvo en caso pactado en cambio en el fletamento por viaje, el porteador se compromete a realizar uno o varios viajes determinados, en este caso los gastos de viaje será por cuenta del porteador a no ser que se pacte de otra forma.

Capital charges	Daily running costs	Voyage costs	Cargo expenses
Loan repayments Loan interest Taxes Return after tax (Depreciation) (Profit)	Crew expenses Maintenance and repair Stores Insurance Administration	Fuel costs Port charges Canal dues	Cargo handling Cargo claims

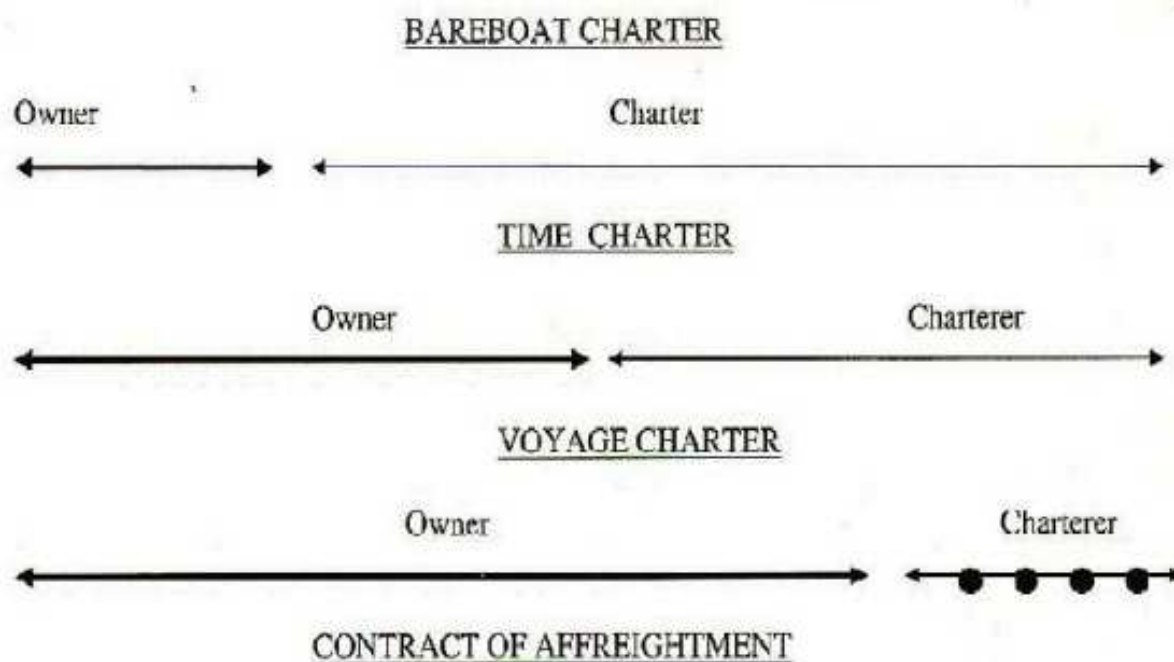


Figura 1: Costes del armador y del fletador bajo los diferentes Charter Parties¹⁴
 Fuente: www.aippyc.org. fletamentos

En los casos anteriores, las partes podrán obligarse mutuamente a la suscripción de una póliza de fletamento.

¹⁴ Costes del armador y del fletador bajo los diferentes Charter Parties. Ver McCONVILLE, J. "Economics of maritime transport", 1 Title. First Edition. Institute of Chartered Shipbrokers. London, 1999.

Elementos del contrato

Elementos Personales

Fundamentalmente los sujetos que intervienen en el contrato de fletamento son el fletante y el fletador, sin embargo, aunque en nuestro Derecho se habla de fletante y fletador para hacer referencia a las partes contratantes del contrato de fletamento, en la práctica se utilizan términos tales como “armador”, “naviero” o “shipowner”. En ocasiones, puede intervenir también en el contrato de fletamento el destinatario del cargamento transportado (consignatario). De la Ley 145 a la 149 define nos habla del armador y sus responsabilidades como tal definiendo armador como, quien, siendo o no su propietario, tiene la posesión de un buque o embarcación, directamente o a través de sus dependientes, y lo dedica a la navegación en su propio nombre y bajo su responsabilidad.

Por naviero o empresa naviera entendemos la persona física o jurídica que, utilizando buques mercantes propios o ajenos, se dedique a la explotación de los mismos, aun cuando ello no constituya su actividad principal, bajo cualquier modalidad admitida por los usos internacionales.

El fletante es aquella persona que pone a disposición del fletador un buque a cambio de un flete, ya sea para que éste realice una o varios viajes o para que disponga de él durante un tiempo determinado. Lo habitual es que el naviero o titular de la empresa de la navegación sea el fletante pero podrá serlo todo aquel que tenga la disposición de un buque. De este modo, si el fletante es el propietario o arrendatario, coinciden las figuras de fletante y naviero mientras que si el buque lo fleta para un viaje quien es el fletante por tiempo del mismo se da una superposición de contratos convirtiéndose el fletador por tiempo en fletante por viaje.

El fletador es aquel a favor de quien se pone el buque a disposición a cambio de un determinado flete. Es quien contrata con el fletante o naviero la utilización del buque para el transporte, ya sea en general o en particular, de sus mercaderías, convirtiéndose en este caso en cargador.

Como decimos, no es habitual que el contrato de fletamento se materialice de manera directa entre navieros y fletadores sino que en la contratación del mismo intervienen los “corredores de fletes” o *Brokers* que se encargan del asesoramiento sobre la situación del mercado de buques etc... Así como de la recepción de órdenes de fletamento, contactos con *brokers*, negociación final de la póliza de fletamento. Le une a su cliente un contrato de mandato o de comisión puesto que contrata por cuenta de su cliente. No obstante, el corredor marítimo responderá ante su comitente por el correcto incumplimiento del encargo recibido. Y, ante la otra parte del contrato, responderá del cumplimiento del fletamento según se haya contratado o no en nombre de su comitente. Cabe también la posibilidad de intervención del *broker* solo como intermediario, es decir, pone en

contacto al fletante y al fletador para que éstos lleguen a un acuerdo pero no actúa por cuenta de nadie sino más bien en interés de ambos contratantes. El corredor tendrá derecho a una contraprestación desde el momento de la perfección del contrato y no le alcanzan las consecuencias derivadas de un posible incumplimiento.

Elementos Reales

Los elementos reales son el buque y el flete.

El buque tiene que quedar identificado con el documento de embarque, lo que le diferencia del contrato de transporte en general. En el contrato de fletamento hay que concretar el buque que se va a fletar, indicando sus datos identificadores. En esta exigencia legal se muestran unánimes todos los ordenamientos jurídicos europeos. Así, el artículo 248 de la LNM exige que quede constancia en el conocimiento de embarque de las características del buque principales tales como su clase, su porte, pabellón y puerto de matrícula, equipo propulsor etc... y en el fletamento por tiempo específicamente debe hacerse constar también la velocidad y el consumo del buque.

En el caso de no ser ciertas estas características indicadas en el conocimiento de embarque se puede solicitar la resolución del contrato (nacionalidad diferente, por ejemplo) o bien una indemnización, por ejemplo cuando no concuerde el tonelaje del buque. En la práctica, se permiten cláusulas que dan al fletante una cierta libertad en cuanto a la identificación e individualización del buque, pues cabe la posibilidad de poner a disposición del fletador un buque distinto del indicado en la póliza siempre que sea semejante o tenga una capacidad de transporte aproximada.

En cuanto al flete, ya hemos dicho anteriormente, que se calculará atendiendo a circunstancias diferentes según se trate de un fletamento por tiempo o por viaje. En el primero, el flete se determinará en atención al tiempo que el buque se encuentre a disposición del fletador, mientras que, en el segundo, se calculará atendiendo a una cantidad alzada por viaje o, proporcionalmente, a la carga transportada en el buque. No obstante, el precio del flete dependerá de la voluntad de las partes excepto en algunos casos en que se trate de un precio tasado por la administración o convenido por las compañías armadoras en una Conferencia Marítima, lo que es típico en el contrato de transporte en línea regular.

En el documento de embarque hay que determinar la cantidad de dinero a pagar por la disposición del buque, incluidos los datos para su cálculo tales como unidades de tiempo, peso o volumen transportados, cómo se devengará, si se debe hacer efectivo su pago por anticipado o en destino, etc.

En el documento de embarque de fletamento por viaje se exige mayor identificación del cargamento que se va a transportar en el buque que en el fletamento por tiempo, en el cual el fletador lo puede ir determinando durante todo el contrato.

Elementos Formales

Lo habitual es que el contrato de fletamento se documente con el conocimiento de embarque el cual viene establecido legalmente a nivel nacional por LNM y a nivel internacional por el Convenio de Bruselas y las Reglas de Haya-Visby. El Conocimiento de Embarque también conocido como *Bill of lading* acredita la recepción de la carga a bordo del buque. Tiene, por tanto, valor probatorio y sirve para exigir la entrega del cargamento en destino como título de crédito.

A continuación observaremos las principales formas o formatos de conocimientos de embarque a nivel internacional según la BIMCO.

AUSTWHEATBILL	GRAINCONBILL	SOVCONROUNDBILL
BIMCHEMVOYBILL 2008	HEAVYCONBILL 2007	YARABILL
Blank Back Form of Liner Bill of Lading	HEAVYLIFTVOYBILL	SOVCOALBILL
BISCOILVOYBILL	HYDROBILL	SOVORECONBILL
BLACKSEAWOODBILL	INTANKBILL 78	SCANCONBILL
CEMENTVOYBILL 2006	MULTIDOC 95	POLCOALBILL
COAL-OREVOYBILL	MURMAPATITBILL	QAFCOBILL
COMBICONBILL	NORGRAINBILL	RUSWOODBILL
CONGENBILL 2007	NUBALTWOODBILL	GERMANCON-NORTH
CONLINEBILL 2000	NUVOYBILL-84	FERTISOVBILL
FERTICONBILL 2007		

Tabla 1: Tipos de conocimientos de embarque.
Fuente: BIMCO (www.bimco.org)¹⁵

El conocimiento de embarque cumple cuatro funciones básicas que son:

¹⁵ Las consultas de BIMCO realizadas en Noviembre / Diciembre 2014

- Es el soporte físico del contrato de transporte marítimo entre el embarcador de las mercancías y el transportista.
- Confirma el embarque de las mercancías (o al menos la recepción de las mismas para su embarque, en casos específicos) para el viaje y a bordo del buque designado.
- Título de propiedad de las mercancías, en el sentido de que el tenedor del B/L es el propietario de la mercancía y para recibir las se debe presentar el B/L
- Es un título valor, de forma que puede transmitirse la propiedad de las mercancías embarcadas contra la entrega (o endoso) del B/L. Se negocia con el B/L y la propiedad se transfiere con la transferencia del B/L.

En cuanto el fletador pone el conocimiento de embarque en circulación, estando en manos de un tercero ajeno al contrato de fletamento, las obligaciones de las partes se regirán según lo dispuesto en el conocimiento por el principio de literalidad del derecho incorporado a un documento, en este caso, el conocimiento de embarque que se regirá a su vez por el régimen jurídico del transporte marítimo.

El conocimiento de embarque es el único documento contractual que vincula al poseedor con el fletante o fletador, mientras que en el segundo, la doctrina mayoritaria considera que las relaciones entre ambos se rigen por el contenido de la póliza de fletamento.

El artículo 246 de la LNM obliga a la entrega de la mercancía a cambio del conocimiento de embarque, en los siguientes casos:

En el conocimiento de embarque se deben aparecer obligatoriamente, como dice el artículo 248 de la LNM, siguientes menciones,:

A.) En el momento de entrega al cargador, el conocimiento de embarque deberá constar:

- 1. El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del porteador.*
- 2. El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del cargador y, si el conocimiento fuera nominativo, los del destinatario.*
- 3. La descripción de las mercancías realizada por el cargador, con expresión de la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos, y, según los casos, la cantidad o el peso, así como el estado aparente que tuvieran. Si lo hubiera*

solicitado el cargador, se incluirá el valor que tuvieren. Si las mercancías fueran peligrosas, esta mención se hará constar en el conocimiento de forma destacada. Si las mercancías estuvieran en conposeedores, bandejas de carga u otros medios semejantes, cada conposeedor, bandeja o similar se considerará como una unidad, salvo que se especifique lo contrario. Si las mercancías pudieran ser transportadas en cubierta, se hará constar expresamente en el conocimiento de embarque.

4. Los puertos de carga y descarga de las mercancías y, en caso de transporte multimodal, los lugares de inicio y terminación del transporte.

5. La fecha de entrega de las mercancías al porteador para su transporte y, si se hubiera pactado, la fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar que corresponda.

6. El lugar de emisión del conocimiento y, si se hubiera entregado más de uno, el número de ejemplares originales.

Además de las menciones anteriores, el conocimiento podrá contener menciones o estipulaciones válidamente pactadas por el cargador y el porteador.

Hay que tener en cuenta que, la transmisión del conocimiento de embarque producirá los mismos efectos que la entrega de las mercancías representadas. La persona que adquiere el conocimiento de embarque adquirirá todos los derechos y acciones del que transmite sobre las mercancías, a salvo que este estipulado en los acuerdos en materia de jurisdicción y arbitraje, que requerirán el consentimiento del adquirente en los términos señalados en el capítulo I del título IX.

El conocimiento de embarque deberá ser firmado, el cual puede ser firmado por el porteador o por un agente del porteador que actúe en su nombre con poder suficiente. Si estuviera firmado por el capitán del buque. Si el conocimiento de embarque no identifica suficientemente a la persona que actúa como porteador, se entenderá firmado por cuenta del armador (Art. 249 de LNM).

En el caso de impago del flete y demoras en artículo 255, dice que el porteador está en su derecho de rechazar la entrega de las mercancías al destinatario mientras no le pague en, los siguientes casos

- a) Cuando así lo establezca específicamente el conocimiento de embarque.
- b) Cuando el destinatario sea el mismo fletador.

Como novedad dentro de la nueva era debido al avance de las nuevas tecnologías encontramos el conocimiento de embarque en soporte electrónico. Del artículo 262 al 266 de la LNM encontramos todas las directrices sobre el nuevo

conocimiento de embarque en soporte electrónico. El conocimiento de embarque podrá emitirse en soporte electrónico cuando el cargador y el porteador lo hayan acordado por escrito antes de la carga de las mercancías a bordo.

A régimen legal el conocimiento de embarque en soporte electrónico tendrá la misma validez.

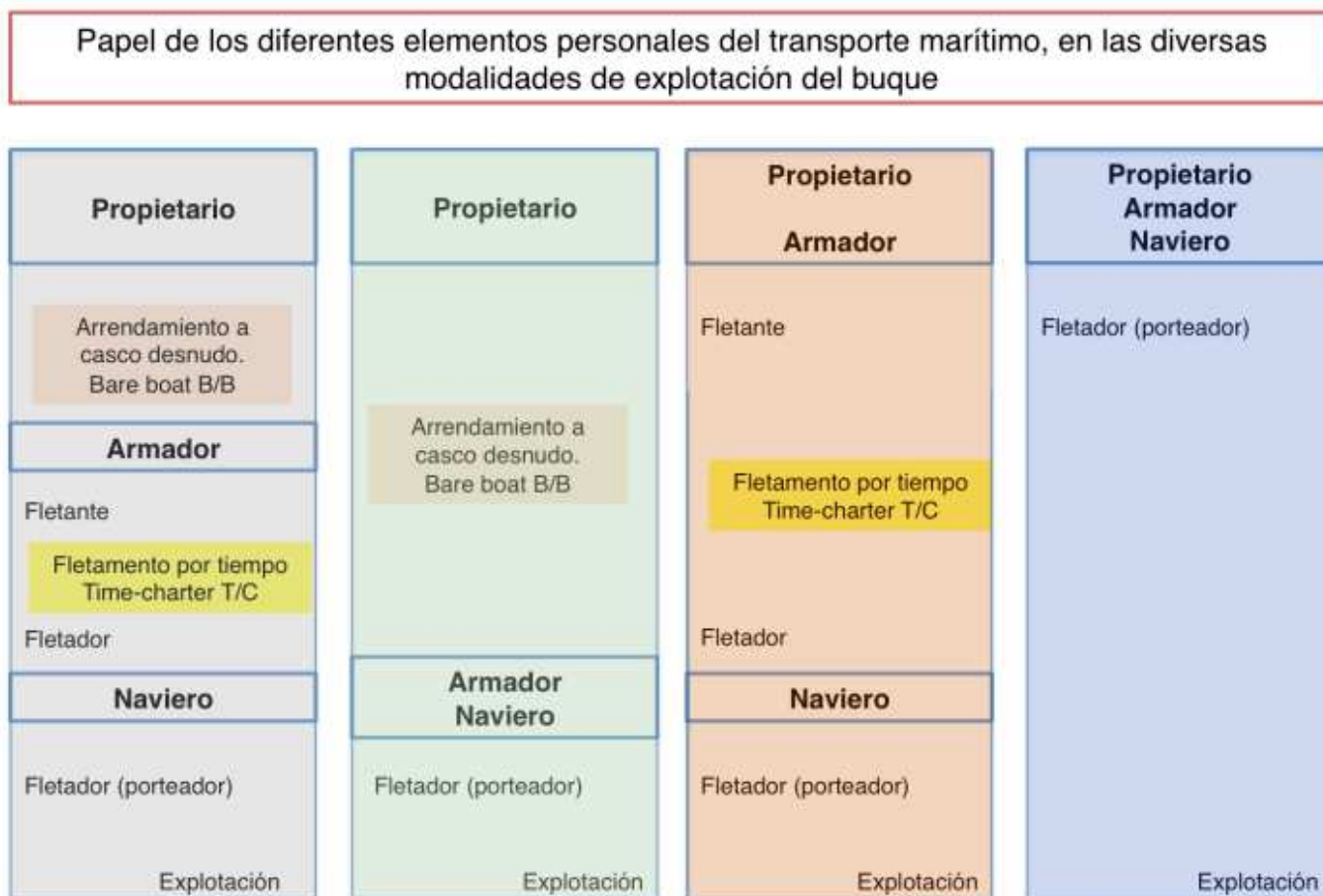


Figura 2: Papel de los diferente elementos personales del transporte marítimo, en las diversas modalidades de explotación del buque

Fuente: Instituto Marítimo Español, Economía del Sector Marítimo¹⁶

¹⁶ El mercado de los fletes, Cap. 6, Pág. 316, 2009

3.2.1 Contrato de fletamento por viaje

3.2.1.1 Concepto

El contrato de fletamento de buques de carga es aquel por el cual el fletante se obliga frente al fletador, a cambio de un precio o flete, a transportar en el buque pactado o en uno de sus disposiciones determinadas mercancías para a entrega en el lugar de destino en las mismas condiciones en que fueron recibidas en el lugar de destino en las mismas condiciones en que fueron recibidas en el lugar de origen. En la práctica marítima, si el fletamento de un buque comprende un único viaje (vogage party) y suele documentarse en alguna de las pólizas-tipo usuales en el tráfico. Entre las diversas modalidades contractuales, el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque y el contrato de fletamento por tiempo plantea ciertas similitudes con el fletamento ordinario o para un único viaje. Frente al primero, como ya se ha mencionado, el mayor punto de conexión es el compromiso de transporte que asumen tanto el fletante como el porteador bajo conocimiento de embarque. Además, es muy común la superposición de contratos, de modo que el naviero puede quedar vinculado sobre una única prestación de transporte como fletante y como porteador. Con respecto al fletamento por tiempo. El aspecto distintivo es la gestión comercial que sobre el buque ostenta el fletador por tiempo durante el periodo de vigencia contractual. En cambio, el fletador por viaje no tiene la gestión náutica del buque. El aspecto distintivo es la gestión comercial que sobre el buque ostenta el fletador por tiempo durante el periodo de vigencia contractual. En cambio, el fletador por viaje no tiene la gestión comercial del buque, de manera que el capitán solo recibe instrucciones del fletante, naturalmente en cumplimiento de los términos pactados en la póliza de fletamento.

El fletamento por viaje es un contrato de transporte marítimo. Este fletamento puede tener como objeto el transporte de pasajeros o cosas, sin que el diverso comportamiento exigible al fletante para culminar uno y otro altere la causa del contrato, que continua siendo el transporte. Sin embargo, su ámbito de mayor reconocimiento legal y doctrinal es en materia de buques de carga y transporte marítimo de mercancías. El fletamento por viaje cumple la función económica de regular el transporte marítimo de ingentes cargamentos de una misma naturaleza, propiedad del fletador o de una pluralidad de terceros sub-fletadores

Es la práctica más utilizada de hoy en día para el transporte de cargamentos completos homogéneos, muy especialmente para el transporte de graneles (*bulk cargo*), aunque también en ocasiones se practica en otros tráficos residuales, adoptando en ocasiones la forma de fletamento parcial (*part cargo*), es decir, fletándose sólo parte de la capacidad del buque a un fletador junto con el fletamento del resto a otro u otros fletadores. En general la práctica del fletamento está totalmente al margen de cualquiera noción de línea regular o estable, siendo típico, por el contrario, de los buques *tramps* en situación de oferta permanente

para cualquier puerto del mundo. Las condiciones de este contrato se negocian y pactan en cada caso (con independencia de que se utilicen modelos o formularios de contratos), según la situación del mercado o fletes.

3.2.1.2 Naturaleza jurídica

El fletamento por viaje es tratado en el capítulo II de la nueva LNM. En el régimen de responsabilidades del fletante por averías o pérdidas de las mercancías transportadas, están reguladas en el artículo 277.

En los casos en que el conocimiento de embarque emitido con respecto al cargamento embarcado haya sido transferido a una persona diversa del propio fletador, la responsabilidad por avería y pérdida de las mercancías se regula por una normativa obligatoria, la instaurada internacionalmente por las Reglas de la Haya (convenio de Bruselas) y la normativa nacional, la actual LNM.

La regulación de la ley muestra un acusado carácter dispositivo, de forma que las partes del contrato son libres de establecer en la póliza la regulación que mejor se adecue a sus intereses y deseos.

El régimen jurídico de este contrato se basa en el principio dispositivo y, por tanto, rige la autonomía de la voluntad de las partes en sus relaciones contractuales.

3.2.1.3 Elementos del contrato

Elementos personales

El fletante (*owner*) es la persona que, teniendo sobre el buque suficiente capacidad de control, se compromete a realizar uno o varios determinados viajes transportando el cargamento o cargamentos pactados en el conocimiento de embarque. El artículo 248 de la LNM, como ya hemos dicho anteriormente hace referencia a este sujeto contractual al exigir que figure en el documento de embarque “el nombre, apellido y domicilio del naviero, si este contratase e fletamento”.

Para ser fletante de un buque basta con tener suficiente capacidad del control sobre este. No es preciso que el fletante sea el propietario del buque, puede serlo también el arrendatario, o incluso el fletador por tiempo (*time charter*), puesto que en el marco de los poderes de disposición que sobre el buque entra el de comprometerlo si el fletante es él auténtico naviero del buque (propietario o arrendatario, *owner*), o bien un simple fletador por tiempo, empleando la expresión *time charterers*.

El fletamento puede ser contratado directamente por el naviero o bien mediante el empleo de persona interpuesta, un comisionista mercantil o “corredor de fletes” (*broker*). El *broker* es el más frecuente, siendo empleado respectivos brokers por

ambas partes, fletante y fletador. El capitán no acostumbra a intervenir a la contratación del fletamento, activada superada hace largo tiempo. Establece que el capitán tiene a su cargo, el poder de contratar el fletamento, pero solo en el caso de ausencia del naviero y del consignatario en el puerto donde se cierre la póliza, debiendo en este caso seguir las instrucciones recibidas y velar con exquisita diligencia por los intereses del propietario. Si el capitán obra en contravención a las instrucciones recibidas, el contrato será válido y eficaz, quedando expedita la acción de resarcimiento de perjuicios del naviero contra su capitán.

El fletador, por su parte, que contrata el fletamento por viaje se obliga a embarcar las mercancías que quiere transportar y a pagar un flete. Igual que en el caso del fletante en la LNM, el artículo 235, impone la obligación de hacer constar en el conocimiento de embarque, fletamento los datos del fletador: nombre, apellidos y domicilio, así como la persona por cuenta de quien contrata si actúa por comisión.

Por último, hablar de la tercera figura personal que aparece en el contrato del fletamento por viaje aparece el receptor del cargamento, incorrectamente llamado Consignatario de la mercancía por el artículo 278 y 207 de la LNM, es el destinatario de la carga y tendrá en su poder el conocimiento de embarque, puesto que ya dijimos en su momento que en el fletamento por viaje se emite tanto póliza de fletamento como conocimiento de embarque, que le legitima para reclamar las mercancías en el puerto de destino. No existe óbice alguno para que este receptor sea el propio fletador, en cuyo caso la relación que le vincula al naviero es la que se recoge en la propia póliza de fletamento. Así, el título de crédito en que consiste el conocimiento de embarque deriva del contrato causal existente entre ellos.

Cuando el receptor es un tercero a quien el fletador ha debido transmitir el conocimiento de embarque no existirá vínculo contractual con el naviero pues es un tercero ajeno al contenido de la póliza firmada entre fletador y fletante, siendo su derecho ajeno a las excepciones o condiciones acordadas en la misma si no se incluyen en el conocimiento de embarque. Se trata de una tercera persona ajena al contrato de fletamento a quien beneficia el mismo (Art. 206 de LNM).

Elementos reales

Los elementos reales son: el buque, el cargamento, el viaje y el flete.

1. Buque

En el fletamento es el medio de transporte a utilizar, es el buque, de forma que puede considerarse que hasta cierto punto el buque es objeto directo del contrato.

Es importante recordar que, en la práctica internacional, se clasifican los términos de un contrato de fletamento con las expresiones *conditions*, *warranties* e *intermediate terms* que describen al buque. El incumplimiento de las *conditions* o

condiciones del contrato da derecho al fletador a resolver el contrato y a reclamar la indemnización por los daños y perjuicios sufridos.

Si se incumplen las *warranties* o si la clasificación que se hace corresponde al término *warranty*, el incumplimiento genera el derecho a reclamar la indemnización por los daños y perjuicios sufridos pero no faculta al fletador a la resolución del contrato. Por su parte, con la categoría *innominate terms*, se hace referencia a las descripciones del buque que producen o no los efectos resolutivos en base a la “...importancia real sobre su economía contractual...”. Si el incumplimiento afecta a la base del contrato se facultará a la resolución del contrato.

La capacidad del buque puede indicarse de distintas formas y según éstas así serán las consecuencias. Por un lado, cabe determinar la capacidad en porte o en peso y la capacidad en volumen. A su vez la capacidad en porte o peso puede hacer referencia al peso muerto (*dead weight capacity*). La capacidad de peso muerto es el peso total que puede portear el buque incluyendo tanto el peso la carga como el de pertrechos, combustible y equipaje. También puede referirse al porte útil (*cargo carrying capacity*) que no tiene en cuenta el combustible y los pertrechos para calcular la capacidad útil de carga.

Los contratos de fletamento suelen garantizar la capacidad del buque en peso o en volumen surgiendo así, en ocasiones, la duda de si se garantiza el peso o volumen en abstracto, independientemente de la clase de mercancía, o en concreto.

2. El cargamento

El artículo 233 de la LNM, el documento de embarque contendrá “la cabida, numero de toneladas o cantidad de peso o medida que se obligan respectivamente a cargar y conducir, o si es total el fletamento”. Como puede apreciarse, la determinación cuantitativa del cargamento puede efectuarse por unidades de peso o de volumen, o bien mediante la excepción de que se embarcara “un cargamento total o completo”, en cuyo caso el fletamento se compromete a suministrar al buque tanta cantidad de mercancías como éste pueda portear.

3. El flete

Como dice el artículo 233 de LNM <<El flete debe ir expresado en el documento de embarque, determinándose si es una cantidad alzada por viaje, por las cavidades que se ocupan o por el peso o medida del cargamento. Se debe expresar, en definitiva, cómo se ha convenido el flete >> (Art. 233 de la LNM).

Podemos definir el flete como el precio o contraprestación que debe hacer el fletador a cambio del transporte que, de sus mercancías, realiza el fletante. Por lo tanto, no existe deber de pagar flete si no se realiza el transporte aun cuando exista caso fortuito.

3. El viaje

Respecto al viaje solo será necesario indicar que el artículo 220 de la LNM recoge la obligación de realizar el viaje, el cual dice, el porteador deberá emprender el viaje y realizarlo hasta el punto de destino sin demora innecesaria y por la ruta pactada, o en su defecto por la más apropiada según las circunstancias. Igualmente deberá custodiar las mercancías transportadas durante todas las fases del viaje en forma adecuada a su naturaleza y circunstancias, y entregarlas al destinatario en el punto de destino final.

Elementos Formales

Como elemento formales hablaremos de la póliza fletamento que documenta el contrato de fletamento éste da lugar a otro documento y el conocimiento de embarque que sirve para acreditar la recepción de las mercancías a bordo.

La principal diferencia entre ambos documentos es que la póliza de fletamento surge en el momento de la perfección del contrato mientras que el conocimiento de embarque surge durante la ejecución del mismo. Éste se redacta unilateralmente por el capitán o por el agente del naviero fletante que lo firma, en la práctica, sin la intervención del cargador (Art. 247 LNM). Anuncia imperativamente: “el contrato del fletamento deberá extenderse por duplicado en la póliza firmada por los contratantes...”.

A pesar que la póliza de fletamento y conocimiento de embarque deben extenderse por duplicado con la firma de los contratantes según, exige los artículos antes destacados, junto con las condiciones que deben figurar en la misma, en la práctica existen ocasiones en las que las partes no firman la póliza. En este caso el contrato se regirá por lo acordado por télex, telefax o cualquier otro medio electrónico o tecnológico intervenido o no por el corredor de comercio (*shipbroker*). Pero si existe póliza de fletamento, tras su emisión y firma el acuerdo de voluntades queda en ella documentado permitiendo el embarco de las mercancías, momento éste en el que se emitirá el conocimiento de embarque (*bills of lading*). Estas pólizas son documentos privados.

A continuación nombramos las pólizas de fletamento por viaje a nivel internacional aprobadas por la BIMCO:

MWELSH 93	HEAVYLIFTVOY
AUSTWHEAT 1990	HYDROCHARTER
BIMCHEMVOY 2008	INTERCONSEC 76
BISCOILVOY 1986	MURMAPATIT 1987
CEMENTVOY 2006	PANSTONE
BLACKSEAWOOD	NANYOZAI 1997
COAL-OREVOY	NIPPONCOAL
CRUISEVOY	NUVOY-84
FERTICON 2007	NIPPONORE
FERTISOV	NUBALTWOOD
FERTIVOY 88	NORGRAIN 89
GASVOY 2005	PROJECTCON
GENCON 94	POLCOALVOY
GRAINCON	RUSWOOD
HEAVYCON 2007	QAFCOCHARTER

Tabla 2. Pólizas de fletamento por viaje.
Fuentes: BIMCO

En el contrato de fletamento por viaje que ahora nos ocupa se plantean problemas no solo cuando existen diferencias entre el contenido de la póliza y el del conocimiento de embarque sino, también, cuando el receptor de las mercancías no es el que pactó el fletamento (fletador/cargador) pues aquel estará al margen de las negociaciones o acuerdos con el fletante y, por tanto, no estará a lo contenido en el conocimiento de embarque, que es el título de crédito frente al transportista-fletante. Si entre la póliza de fletamento y el conocimiento de embarque existen contradicciones habrá que atender, sin duda alguna, al contenido de la póliza de fletamento, prevaleciendo sobre lo estipulado en el conocimiento de embarque dado que éste no es el pacto originario y no puede

novar o modificar lo pactado entre las partes contratantes puesto que el conocimiento de embarque lo firma el capitán o el agente del naviero.

Respecto a los terceros poseedores de un conocimiento de embarque, los destinatarios de las mercancías se ven afectados, por el contenido del conocimiento de embarque pues no tienen relación jurídica con la póliza y, por tanto, sus excepciones o reclamaciones no se pueden basar en dicha póliza.

Aunque el conocimiento de embarque es el título del destinatario que regula el derecho a la entrega de las mercancías no podemos olvidar que la propia póliza o sus condiciones se pueden incluir en el conocimiento mediante una “cláusula de incorporación” o *incorporating clause*. En este caso al poseedor sí le va a afectar lo contenido en dicha póliza.

Las cláusulas de incorporación de los conocimientos de embarque introducen la póliza, sus términos y condiciones. Con estas cláusulas se protege al transportista/fletante y al fletador/cargador respecto a la responsabilidad del transportista frente a terceros poseedores del conocimiento de embarque de manera que éstos se verán obligados por el contenido de la póliza.

En cuanto a las cláusulas que las pólizas de fletamento pudieran incorporar sobre la responsabilidad de los fletantes/transportistas en cuanto a la carga, su contenido será el que regula las relaciones entre los fletantes/transportistas y los fletadores/cargadores sin que quepa oponerlas al poseedor al que le ha sido transferido el conocimiento de embarque a pesar de la cláusula de incorporación puesto que los conocimientos de embarque en materia de responsabilidad se rigen por lo establecido en las Reglas de La Haya-Visby cuyas normas son de carácter imperativo. Por lo tanto, cualquier otro régimen de responsabilidad que derive de las pólizas de fletamento solo alcanza a la relación fletante/transportista-fletador, sobre todo en materia de carga/estiba y descarga de las mercancías puesto que si se negase la responsabilidad extracontractual de los fletantes en dichas materias afectaría a los poseedores de los conocimientos de embarque.

Concluyendo, la póliza de fletamento es un documento que firman las partes del contrato en el que constan los datos de individualización y las condiciones que las partes estipulan en ejercicio de su plena autonomía de la voluntad. Lo habitual, por tanto, es que existan fórmulas tipo uniformes a las que las partes le insertarán las cláusulas que consideren convenientes para adaptarlas a su relación contractual concreta.

El conocimiento de embarque, regulado en los artículos 246 al 261 de la nueva LNM, originariamente se redactaba tras la póliza como un recibo en el que el capitán reconoce que ha embarcado la mercancía con la consiguiente obligación de entregarla en el puerto de destino. En la actualidad, además de documento probatorio de existencia del contrato, es un título valor que prueba la recepción de la carga, que legitima a su poseedor para reclamar su entrega en el puerto de destino y, como título de tradición, admite la transmisión de las mercancías en viaje mediante su entrega.

Cuando el fletador, existiendo póliza de fletamento, sea el poseedor del conocimiento de embarque éste pierde su eficacia probatoria en cuanto a la existencia del contrato, quedando ésta reservada para la póliza. En estos supuestos, el conocimiento de embarque servirá como recibo de entrega y también como título valor, es decir, solo pierde su eficacia como documento probatorio.

El problema podría surgir respecto a las cláusulas contenidas en estos conocimientos de embarque sin valor probatorio pues se plantea la cuestión de si modificarían las obligaciones contenidas en la póliza de fletamento. La respuesta no puede sino ser negativa pues una cláusula del conocimiento de embarque no puede nunca novar una cláusula de las pólizas de fletamento sobre todo si son esenciales en el contrato. El valor que la doctrina y la jurisprudencia da a estas cláusulas de conocimiento de embarque sin valor probatorio es simplemente interpretativo.

La obligación básica del fletante en un contrato por viaje es a de transportar las mercancías a destino. En este apartado es esencial un análisis de la materia para aclarar las diversas obligaciones del transporte. Poner el buque a disposición del fletador en el puerto y fecha acordados, ponerlo en estado de navegabilidad, realizar inspecciones, etc. No son sino aspectos concretos de aquellas obligaciones básicas, cuyo análisis separado resulta muy útil a la hora de comprender las obligaciones de las diferentes partes del contenido obligacional del contrato de fletamento.

3.2.1.4 Responsabilidades

Obligaciones de porteador

El contrato del porteador obliga al naviero fletante a situar el buque fletado a la disposición del fletador en el puerto y fecha convenidos, a fin de que éste pueda embarcar las mercancías a portear en el viaje, según el artículo 211 de la LNM. En este artículo también incluye que si se trata de un buque determinado este no podrá ser substituido por otro, sin previo acuerdo por parte de las dos partes.

Las obligaciones del porteador las podemos clasificar de la siguiente manera: Estado del buque, tiempo acordado y lugar acordado.

1 .Estado del buque

El buque fletado debe ser estar en perfecto estado de navegabilidad, preparado y listo por todos los conceptos a realizar el viaje sin ningún riesgo, solo riesgos naturales los cuales cualquier buque esta sometido. Esta obligación viene dada en el artículo 211 LNM, el cual dice, el porteador pondrá el buque a disposición del fletador o cargador en el puerto y fecha convenidos. Si el contrato se refiere a un

buque determinado, éste no podrá ser sustituido por otro, salvo pacto expreso que lo autorice.

Además de lo dispuesto en el artículo anterior el artículo 212 además del buen estado de navegabilidad, obliga al buque a poseer las condiciones fijadas en el contrato en cuanto a nacionalidad, clasificación, velocidad, consumo, capacidad y demás características. Si el buque no cumpliera alguna de ellas, el fletador podrá exigir la indemnización por los perjuicios que se le irroguen, salvo que el incumplimiento frustre la finalidad perseguida al contratar, en cuyo caso podrá, además, resolver el contrato.

El estado del buque viene marcada por una serie de contenidos técnicos de carácter obligatorio, entre ellos el estado de navegabilidad de un buque viene regulado por el RD 1837/2000¹⁷, por el que se aprueba el RICBU¹⁸. Dicha disposición establece las condiciones que debe cumplir y los certificados que ha de poseer todo buque para poder ser autorizado a navegar. La Presentación en periodo de validez de dichos certificados ("certificado de navegabilidad") será suficiente para acreditar que el buque se encuentra en condiciones adecuadas de navegabilidad y de prestar eficazmente el servicio para el que haya sido autorizado, salvo que existan indicios claros de que el estado del buque o de sus equipos no se encuentra en buen estado.

¹⁷ REAL DECRETO 1837/2000, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de inspección y certificación de buques civiles.

¹⁸ RICBU: Reglamento de inspección y certificación de buques civiles

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima

1. Certificado de navegabilidad.	7. Certificado de máquinas sin dotación permanente
2. Acta de estabilidad.	8. Certificado del valor de la relación A/Amáx.
3. Certificado de arqueo.	9. Certificado del número máximo de pasajeros.
4. Certificado de francobordo.	10. Certificado de gestión de la seguridad.
5. Certificado de seguridad, de seguridad de construcción y/o de seguridad de equipo según corresponda al tipo de buque.	11. Certificado de prevención de la contaminación del mar por hidrocarburos.
6. Certificado de seguridad radioeléctrica.	

Tabla 3: Certificados de navegabilidad de RICBU.
Fuente: noticias.juridicas.com

Las normas básicas de navegabilidad de un buque el comienzo del viaje se basan en los siguientes aspectos: adecuación técnica de caso, maquinaria y pertrechos de todo tipo, documentación del buque en regla, estiba adecuada para evitar problemas de estabilidad durante el viaje. Todas las exigencias deberán cumplirse en el momento de empezar el contrato salvo aquellos que deban cumplirse antes de ese momento a efectos de seguridad. Por tanto, la navegabilidad debiera exigirse en atención al momento y situación concreta en que se encuentra el buque en el puerto de carga, por eso se admite, incluso, una navegabilidad según las fases del viaje, atendiendo a las necesidades náuticas de cada una de ellas.

Disposición Transitoria Segunda del RD 1837/2000, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de inspección y certificación de buques civiles.

	I. EL CUMPLIMIENTO DEL BUQUE CON LA NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL APLICABLE SE ACREDITARÁ MEDIANTE LA PRESENTACIÓN DE LOS CERTIFICADOS QUE LE CORRESPONDAN SEGÚN SU TIPO, CLASE Y CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES, EN PERÍODO DE VALIDEZ.
1	Certificado de navegabilidad
2	Acta de estabilidad
3	Certificado de arqueo
4	Certificado de francobordo
5	Certificado de seguridad, de seguridad de construcción y/o de seguridad de equipo según corresponda al tipo de buque
6	Certificado de seguridad radioeléctrica
7	Certificado de máquinas sin dotación permanente
8	Certificado del valor de la relación A/Amáx
9	Certificado del número máximo de pasajeros
10	Certificado de gestión de la seguridad
11	Certificado de prevención de la contaminación del mar por hidrocarburos
12	Certificado de prevención de la contaminación para el transporte de sustancias nocivas líquidas a granel
13	Certificados de recepción de residuos
14	Certificado de material náutico
15	Certificado de reconocimientos de las balsas salvavidas
16	Certificado de reconocimiento de los medios de carga y descarga
17	Certificado de reconocimiento de la instalación frigorífica
18	Certificado de aptitud para el transporte de mercancías peligrosas
19	Certificado de seguridad para el transporte de grano
20	Certificado de aptitud para el transporte de productos químicos peligrosos a granel
21	Certificado de aptitud para el transporte de gases licuados
22	Certificado de seguridad para naves de gran velocidad
	II. También se acreditará el cumplimiento de las condiciones citadas en el apartado anterior mediante la presentación de los siguientes documentos, adecuadamente cumplimentados y según corresponda al tipo de buque en cuestión y a sus principales características:
1	Resolución relativa a la dotación mínima de seguridad
2	Títulos relativos al Convenio de formación, titulación y guardia para la gente de mar 1978/1995
3	Permiso de operación para naves de gran velocidad
4	Libro de registro de hidrocarburos
5	Plan de emergencia a bordo en caso de contaminación por hidrocarburos
6	Plan de gestión y libro de registro de basuras
7	Archivo de reconocimientos mejorados para buques petroleros y graneleros

Tabla 4: Disposición Transitoria Segunda del RD 1837/2000

Fuente: <http://are-mar.es/ProyectoRealDecreto>.

En cuanto al carácter de la obligación de navegabilidad, vienen determinados por los artículos 213, 212 de la LNM, atribuye responsabilidad al fletante ante la ausencia de la misma, independientemente que exista, o no negligencia de sus dependientes o de él mismo. De lo cual se desprende que no basta sencillamente con una conducta diligente dirigida a conservar el buque en estado de navegabilidad sino que va más allá, pues el fletante debe garantizar la navegabilidad de su buque, respondiendo incluso de los posibles vicios o defectos ocultos de los que pudiera adolecer el buque en el momento de la puesta a disposición del fletador.

Por lo tanto, atendiendo a lo dispuesto en los artículos anteriores si al recibir la carga en el puerto de origen o de inicio del viaje el buque no se encuentra en disposición de navegabilidad el fletante, no solo perderá el flete, sino que tendrá que indemnizar a los cargadores. Este incumplimiento da derecho al fletador a rescindir el contrato de fletamento como así dispone en el artículo 214 de la LNM. Idéntica solución recoge el Convenio sobre la Seguridad de la Vida Humana en el Mar.

Hay que tener cuidado, en primer lugar hay que tener en cuenta que la “garantía” de navegabilidad se aplica sólo en el momento previo a emprender el viaje. Una vez zarpado el buque no tiene garantía alguna, sino solo una obligación genérica del armador y de capitán de subsanar razonablemente las averías que se puedan producir y que afecten a la navegabilidad del buque. Sólo en el puerto inicial, el de puesta a disposición del buque, encuentra aplicación la “garantía”. Durante el viaje, incluidas las escalas en puertos intermedios, no existe tal. En segundo lugar el artículo 224 de la LNM no debe interpretarse como si estableciera una especie de pena privada para el fletante, de forma que si se demostrase la innavegabilidad inicial del buque automáticamente perdiera el flete y debiera indemnizar a los fletadores, con independencia de que el viaje se hubiese visto frustrado o no por la navegabilidad. Para evitar enriquecimientos sin causa, la pérdida del flete sólo deberá operar cuando el defeco de navegabilidad haya provocado concretamente la frustración del viaje, no cuando éste se haya culminado con éxito. La indemnización de los fletadores sólo tendrá lugar cuando el retraso en el viaje o la pérdida de las mercancías estén conectados casualmente a los defectos de navegabilidad.

Los artículos 214 y el 277 de la LNM establecen que el fletador podrá rescindir el contrato de fletador si no se pusiese el buque a su disposición en el plazo acordado, indemnizando el fletante por los perjuicios causados. El fletador podrá resolver el contrato si el buque no se encontrase a su disposición en la fecha convenida. Podrá además reclamar indemnización por los perjuicios sufridos si el incumplimiento se debiera a culpa del porteador.

El artículo 277 de la ley, hace responsable al porteador de todo daño o pérdida de las mercancías, así como del retraso en su entrega, causados mientras se encontraban bajo su custodia, de acuerdo con las disposiciones previstas en esta

sección, las cuales se aplicarán imperativamente a todo contrato de transporte marítimo.

No tendrán efecto las cláusulas contractuales que pretendan directa o indirectamente atenuar o anular aquella responsabilidad en perjuicio del titular del derecho a recibir las mercancías. Sin embargo, tales cláusulas, cuando estén pactadas en la póliza de fletamento y no entrañen exoneración por dolo o culpa grave del porteador, tendrán valor exclusivamente en las relaciones entre este y el fletador, sin que puedan oponerse, en ningún caso, al destinatario que sea persona distinta del fletador.

2. Los contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque y la responsabilidad del porteador, se regirán por el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924-68-79, los protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte y esta ley.

2. Tiempo

En el momento de la entrega del buque es un momento importante ya que el fletador a partir de ese momento va a poder aprovecharse de él, para cargar y empezar el viaje. Normalmente el fletador tiene un compromiso por contrato de compraventa de la mercancía con unos plazos de entrega prefijados, por lo que disponer del buque en las fechas acordadas es de importante trascendencia.

Existe retraso en la entrega cuando las mercancías no son entregadas en destino en el plazo convenido, o en defecto de este, en el plazo razonable exigible según las circunstancias de hecho (Art. 280 LNM).

La responsabilidad del porteador por la custodia y conservación de las mercancías abarca el período desde que se hace cargo de las mismas en el puerto de origen, hasta que las pone a disposición del destinatario o persona designada por este en el puerto de destino. En caso de que las leyes o reglamentos portuarios impongan forzosamente la intervención de una empresa u organismo en las operaciones de entrega de las mercancías al porteador para su transporte, o de este último al destinatario, el porteador no responderá del período en que las mercancías estén bajo la custodia de tales empresas u organismos (Art. 279 LNM).

Lo habitual en la práctica es que se acuerden en la póliza las fechas de puesta a disposición del buque con precisión, así, se hará constar en primer lugar la posición del buque en la fecha del cierre del contrato, la fecha prevista de llegada del buque a puerto, la fecha de cancelación de la póliza y la fecha de la extensión de la fecha de cancelación.

Para determinar los efectos de su incumplimiento habrá que analizar la importancia que, desde un punto de vista material, tiene el dato y cuál es la intención de las partes contratantes, aunque por regla general su incumplimiento

dará lugar a la indemnización del fletador por daños y perjuicios cuando exista culpa del fletante.

En cuanto a la fecha prevista de llegada o de puesta a la carga, si se incluye en la póliza implicará que el fletador no puede aceptar el buque antes de dicha fecha. La puesta a disposición no solo conlleva que el buque esté en el puerto pactado sino que debe estar en estado de navegabilidad, por lo tanto, el buque no estará a disposición del fletador hasta que el capitán avise que está listo para comenzar la carga.

La cláusula de cancelación (*cancelling clause*) es habitual en los contratos de fletamento. En ella se establece una fecha tope de cancelación que atribuye al fletador el derecho a la rescisión del contrato cuando el buque no ha sido puesto a su disposición antes del vencimiento de la misma, siendo indiferente que sea por causa imputable o no al naviero. Los problemas surgen respecto a su naturaleza jurídica, siendo así que algunos la consideran una cláusula resolutoria de carácter expreso, siendo inaplicable en este caso al incumplimiento por caso fortuito, para otros se trata de una condición resolutoria (en las pólizas se consideran una facultad del fletador) o bien un término esencial del contrato. En realidad, estas calificaciones son correctas debido a que es una materia que se rige por la autonomía de la voluntad. Esta cláusula no da derecho al fletador a reclamar los perjuicios que le hayan causado la ausencia o retraso del buque en el puerto de carga más que si tal incumplimiento fuera por culpa del fletante.

La cláusula de cancelación obliga al fletante a enviar el buque al puerto pactado de carga aunque sepa que ya no llega a tiempo. Esto es así, porque el fletador tiene la facultad de cancelar o mantener el contrato y no tiene obligación de decidirlo hasta que el buque no se halle en el puerto. Si el fletador quisiera cancelar antes de la fecha prevista en la cláusula de cancelación porque prevé que el buque no llegará a tiempo al puerto de carga, no puede hacerlo pues sería una cancelación ilegal del contrato que, si se prueba que el buque no hubiera podido llegar en fecha y el fletador hubiera podido cancelar, dicha ruptura ilegal no daría derecho a indemnización.

Dada la rigidez de esta cláusula que obliga al fletante a enviar su buque al puerto de carga aun sabiendo que ya incumple la fecha de cancelación con el riesgo que el fletador una vez el buque en el puerto pactado decida cancelar el contrato, existe en la póliza GENCON la cláusula 9 que exige al fletador que decida anticipadamente si rescinde o mantiene el contrato en caso que el buque no llegara al puerto de carga en la fecha pactada. En caso de su decisión de no cancelar, tendrá que aceptar una segunda fecha de cancelación. Así se garantiza al fletante que el envío del buque a puerto no resultará infructuoso.

Por último, el fletante debe poner a disposición del fletador el buque en el lugar designado en el contrato es una obligación esencial del fletante como dice en el artículo 215 de LNM <<*El buque deberá ser puesto a disposición del fletador o cargador en el puerto convenido en el contrato, presumiéndose, salvo prueba en*

contrario, que ambas partes conocían las características de éste al contratar. Si el puerto convenido fuera de acceso imposible o inseguro para el buque, cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, salvo que la imposibilidad o inseguridad sean sólo temporales, en cuyo caso estarán obligadas a esperar un tiempo razonable a la subsanación del obstáculo>>. La designación del lugar de puesta a disposición del buque tiene influencia directa en la llegada del buque y en el inicio del período de plancha.

La nueva ley hace responsable al porteador de las demoras causadas, en caso de demoras, daños y perjuicios que ocasionen estos retrasos en caso injustificado, desviación de la ruta pactada, a no ser que se realice para salvar vidas humanas o por cualquier otra causa razonable y justificada que no derive del estado de innavegabilidad inicial del buque. También será el responsable por la pérdida o daños que sufran las mercancías como consecuencia de la infracción del deber de custodia, como queda establecido en los artículos 220-223 de LNM.

En el caso de averías del buque u otra causa que lo inhabilite para navegar el viaje queda anulado en un puerto distinto del de destino, el porteador deberá custodiar las mercancías mientras se subsanan las causas que provocaron la arribada. En el caso que, el buque quedara inhabilitado definitivamente o el retraso pudiera perjudicar gravemente al cargamento, el porteador deberá proveer a su costa al transporte hasta el destino pactado. Si el porteador no lo hiciera, las mercancías no devengarán flete alguno. Esto no se aplicaría el fletamento por tiempo.

3. Lugar

El fletante tiene la obligación de poner el buque a disposición del fletador en el puerto o lugar designado en el contrato para el embarco de las mercancías.

El artículo 216 de LNM obliga a poner a disposición del buque, con las siguientes pautas:

1. Si el fletador se hubiera reservado en el contrato la facultad de designar el puerto de puesta a disposición, deberá elegir en plazo oportuno un puerto seguro y accesible para el buque. Si el puerto no reuniese estas condiciones, el porteador podrá exigir la designación de otro dentro de la misma área para el cumplimiento del contrato y, si el fletador no lo hiciera, podrá resolver el contrato, sin perjuicio de reclamar indemnización por los perjuicios. El mismo derecho corresponderá al porteador si el fletador no designa tempestivamente el puerto elegido.

2. Si el buque sufriera averías como consecuencia de la entrada y estancia en un puerto inseguro designado por el fletador, éste será responsable de ellas, salvo que pruebe que el capitán no actuó con la diligencia náutica exigible a un capitán competente. En el fletamento por tiempo, esta disposición será aplicable con relación a todos los puertos que el fletador vaya designando durante la vigencia del contrato.

Una vez en el lugar designado empieza el momento en el que termina la navegación del buque y comienza la fase portuaria, que marca el desplazamiento del fletante al fletador del coste de espera del buque, lógicamente. Por lo tanto, la designación del lugar de puesta a disposición del buque tiene influencia directa en la llegada del buque y en el inicio del período de plancha.

En el caso de un determinado puerto concreto determinado en la póliza, el contrato exige que el armador se cerciore, antes de aceptar en el contrato un determinado puerto o lugar, que son accesibles en condiciones normales para su buque, puesto que este acceso al puerto forma parte íntegramente de la prestación náutica por la asumida. Por ello, si posteriormente el acceso se revela imposible, o entraña más dificultad de la prevista¹⁹ es el fletante quien debe soportar el mayor coste y riesgo consecuente, siempre que tales dificultades existieran ya en el momento del cierre, es decir, no hayan aparecido después de la contratación. Cuando el nombre del puerto esta designado no existe una *implied warranty of port's safety by the charterer*.

En caso de puerto designado en la póliza, no existe una garantía explícita de seguridad del puerto designado. En el caso de obstáculos de acceso al puerto designado en la póliza después del cierre del contrato, se atenderá a la circunstancia temporal de los mismos, es decir, a que mientras dure el impedimento de entrada en el puerto cada parte correrá con los gastos de los perjuicios que cada uno de ellos sufra mientras que, si el impedimento es definitivo, se resolverá el contrato por imposibilidad sobrevenida (Art. 273 de LNM).

Si fuera imposible llegar a puerto por circunstancias fortuitas que hicieran imposible, ilegal o prohibida su continuación, o un conflicto armado que someta al buque o cargamento a riesgos no contemplados en artículo 274 dice <<el porteador podrá arribar al puerto más conveniente al interés común y descargar allí las mercancías, exigiendo al fletador que se haga cargo de ellas en ese lugar. En tal caso, el porteador tendrá derecho al flete en proporción a la distancia recorrida. Para el cálculo del flete parcial se tendrán en cuenta, además de la distancia, el coste, el tiempo y los riesgos de la parte recorrida en proporción al viaje total>>.

Normalmente en la póliza junto a la designación del puerto o muelle donde deberá hacerse la entrega de las mercancías se incluye el término anglosajón “safe”, es decir, “seguro”. Lo cual no implica la efectiva seguridad del puerto designado, por lo que dicha expresión no variará, en absoluto, el criterio anteriormente descrito, es decir, sigue siendo el fletante el que debe comprobar dicha seguridad.

El segundo caso a comentar es, una situación totalmente diferente se produce cuando el puerto, muelle o lugar de carga van a ser designados por el fletador con posterioridad. En este caso existe una garantía implícita de seguridad del designado, de forma que el fletador debe elegir uno que sea accesible con

¹⁹ En caso de necesitar esperar por marea o vaciar por exceso de calado, etc.)

seguridad para el buque y en el que pueda permanecer, cargar y salir posteriormente si mayores riesgos que los normales de toda navegación marítima. Explicito o no en la póliza, debe tratarse de un safe port, safe berth, etc.

El artículo 225 de LNM, deja claro que si el fletador no tuviera en cuenta la seguridad del puerto a la hora de su designación, será responsable de los daños y perjuicios que del envío del buque a un puerto inseguro se deriven.

Determinar si el puerto entraña peligro alguno para la entrada de buques habrá que estar al momento en que se considera que existe seguridad que, en estos supuestos, será el momento en que el fletador lo designe en la póliza. Éste, a la hora de designar el puerto o muelle donde le debe ser puesto a disposición el buque, debe prever que el mismo cumplirá el requisito de seguridad en el momento en que se acuerde que el buque debe acceder al mismo (en la fecha prevista de llegada) basándose en el conocimiento razonable de las circunstancias que rodean al mismo.

Aún cuando la póliza no diga nada al respecto ni contenga cláusula alguna de puerto seguro, cuando en la misma se reserva al fletador la posibilidad de designar el puerto de puesta a disposición se entiende que sobre éste recae la obligación de fijar un puerto accesible y seguro para el buque.

Según la doctrina, el capitán por su parte, debe actuar conforme la buena práctica marinera al acceder al puerto, pues su imprudencia pudiera romper el nexo de causalidad existente entre el daño del buque y la inseguridad del buque elegido por el fletador. Por último, se prevé la facultad del fletante de negarse a enviar su buque a un puerto inseguro elegido por el fletador, exigiéndole a éste la designación de uno seguro. Si no tiene conocimiento de la inseguridad del puerto y permite la entrada del buque en el mismo, tendrá derecho a una indemnización por los daños y perjuicios sufridos.

Distinto es que habiendo designado el fletador un puerto seguro en la póliza, posteriormente, sobrevenga una situación de inseguridad, en cuyo caso se resolverá el contrato por imposibilidad sobrevenida de cumplimiento del mismo. Frecuentemente, en las pólizas de fletamento, junto al puerto o muelle por designar por el fletador se añade “... o tan cerca como pueda llegar con seguridad”. Se trata de una protección a favor del fletante, reservándose el derecho de enviar el buque a un puerto cercano más seguro en caso que el puerto designado no cumpla con el requisito de seguridad. De este modo, enviará su buque al puerto distinto del designado más próximo al que pueda acceder con seguridad exigiendo al fletador que realice en éste la carga del buque soportando el gasto que dicho desvío suponga. La mencionada cláusula “o tan cerca como pueda llegar con seguridad” solo tiene validez cuando el obstáculo que impide el acceso al puerto es definitivo o, cuando siendo temporal, la espera sea comercialmente irrazonable. Con esta cláusula se autoriza al fletante a dirigir su buque al puerto que más beneficie, tanto al fletante como al fletador, no al más próximo en realidad, aunque eso sí, no podrá enviar el buque a un puerto tan

lejano que dicho viaje sea absolutamente distinto al original sino que, en todo caso el viaje que se realice, debe poder ser incluido o asimilado al pactado.

También puede incorporarse a la póliza de fletamento la cláusula adicional denominada “siempre a flote” o “*always afloat*” que permite al fletante exigir que la entrada y permanencia del buque en el muelle se lleve a cabo siempre a flote. Así, el capitán tiene reconocida la facultad de negarse a aceptar la designación de un muelle que exija que el buque toque fondo durante la marea baja, independientemente que su práctica sea tanto usual como segura.

No es demasiado frecuente que en la póliza de fletamento se haga constar la ruta que debe seguir el buque para ir desde el puerto de salida hasta el de destino pero si se acuerda así, el fletante está obligado a seguirla. A falta de ruta designada en la póliza habrá que seguir la que usualmente se realice según la clase de buque y el viaje de que se trate. El incumplimiento de esta obligación sin causa justa es lo que se conoce con el nombre de “desviación de ruta”.

Antes de analizar el contenido de esta “desviación de ruta” nos detenemos para interpretar cuál es el significado y alcance de esta expresión. En primer lugar, decir que estamos ante un concepto que carece de precisión alguna pues, la desviación implica una separación de la ruta adecuada que debe seguir el buque en cumplimiento del contrato de fletamento. Se trata de un concepto basado en aspectos geográficos.

Desde un punto de vista amplio, también podría entenderse que esta desviación de ruta implica un retraso y un cambio en el viaje pactado, puesto que se modifica el puerto de destino donde se descargan las mercancías transportadas. Partiendo del concepto de desviación de ruta entendida como separación de la ruta adecuada habría que determinar en qué consiste una ruta adecuada. Como indicábamos al principio, la ruta adecuada será la acordada en la póliza de fletamento y, a falta de acuerdo expreso, se entenderá por ruta debida o adecuada la que sea más usual atendiendo a los usos y costumbres.

La desviación de ruta la estudiamos, por un lado, en cuanto a la determinación de las causas que pueden justificarla y, por otro, respecto al régimen jurídico de las consecuencias de esta desviación, caso de ser injustificada. Respecto a las causas que justificarían una desviación de ruta durante la ejecución de un contrato de fletamento por viaje acudimos al artículo 220 de LNM, que es estricto con el porteador determinando que, si el desvío es injustificado, el capitán y el fletante responderán de los daños y perjuicios ocasionados al fletador por tal desvío, sin que quepa oponer caso fortuito pues dicho precepto no permite eximirlos de tal responsabilidad por excepción ninguna. Sí cabe la alegación de las cláusulas válidas y excepciones que se hayan pactado en la póliza de fletamento y, lógicamente, las limitaciones de responsabilidad previstas legalmente, excepto que exista dolo por parte del fletante. El artículo 222 de LNM se refiere a que el fletante no puede, después de haber desviado la ruta, excepcionar caso fortuito o

fuerza mayor para eximirse de responsabilidad por las pérdidas o averías que dicho desvío haya causado.

No obstante, existen ciertas desviaciones permitidas tales como las que tengan como causa el salvamento de vidas humanas o para la seguridad del viaje o de la expedición, por innavegabilidad no inicial del buque. También son causas justificadas de desvío de ruta el estallido de guerra o la situación de bloqueo, la arribada a petición del fletador, la desviación para pedir práctico.

Las pólizas de fletamento, sobre todo las más antiguas, suelen incluir cláusulas de “libertad de navegación” con el objeto declarado de permitir al fletante realizar el viaje en la forma que juzgue más conveniente, entrando en cualquier puerto que desee y haciendo escalas incluso retrógradas. La validez de este tipo de cláusulas debe ser juzgadas con criterios muy restrictivos, puesto que contradicen frontalmente la regulación legal, admitiéndose únicamente como desviación contractualmente justificada aquella que no se salga del parámetro de lo comercialmente razonable, parámetro a establecer teniendo en cuenta las circunstancias del viaje, tipo de cargamento, riesgos que implica la desviación realizada, etc.

Para intentar conciliar la severidad en materia con las cláusulas de “libertad de navegación” las legislaciones derivadas de las Reglas de la Haya (que resultan aplicables al viaje siempre que el conocimiento se haya transmitido a un destino diverso del fletador) establecen unos criterios más flexibles.

Ante una desviación injustificada del buque decidida por el fletante, el fletador o el receptor de la carga, en su caso, tiene la oportunidad de rescindir el contrato de fletamento o bien de ratificarlo aunque, eso sí, deberá optar por uno u otro derecho inmediatamente que tenga conocimiento de dicho desvío. Si decide rescindirlo desaparece el derecho a pagar el flete acordado al fletante pero las mercancías hay que tener en cuenta que continúan en manos del fletante, bajo su custodia, hasta que éste los recoja. Puesto que el contrato se rescinde, el fletante no puede alegar excepciones o límites de responsabilidad respecto al daño o la pérdida de las mercancías. Si decide ratificar el contrato, el fletante responderá igualmente mientras dure el desvío y una vez en el rumbo adecuado de nuevo, el contrato continúa como antes del desvío como si éste no hubiera existido.

La obligación de entrega de la mercancía al a llegada del destino la establece en el artículo 228 LNM. El porteador deberá entregar sin demora y conforme a lo pactado las mercancías transportadas al destinatario legitimado para recibirlas. Si éste no se presentase o rechazase la entrega, el porteador podrá, a costa del destinatario, almacenar las mercancías hasta su entrega o recurrir a su depósito judicial. Entregado el cargamento, se hará devolución al capitán de los conocimientos de embarque firmados, o al menos del ejemplar bajo el cual se haga a entrega, con el recibo de las mercancías consignadas en el mismo.

El desarrollo puntual de todas as cuestiones implicadas en la función y fuerza del conocimientos de embarque, pago del flete y garantía del fletante para su cobro será efectuado en su lugar correspondiente.

Estudiadas las obligaciones que, en sentido general, tienen atribuidas los fletantes en un contrato de fletamento por viaje nos centraremos ahora en el análisis de las obligaciones que éste asume, en cuanto a las operaciones concretas de carga, descarga y estiba, por tratarse de una cuestión de gran relevancia pues gran parte de los conflictos surgen, precisamente, los daños causados en las mercancías durante estas operaciones portuarias.

En primer lugar, decir que se trata de una actividad empresarial que se ejecuta separadamente de lo que es la explotación del buque para el transporte. Como decíamos, la mayoría de los desperfectos o daños ocasionados a las mercancías transportadas se causan en su manipulación en el puerto. Puesto que se trata de operaciones portuarias y, dado el relevante interés público que los puertos adquieren, existe un fuerte control administrativo en esta fase de ejecución del contrato de fletamento por viaje y del transporte, en general. Por último, confirmar que es una fase crucial del transporte, puesto que la entrega de las mercancías del fletador al fletante y la devolución de éste al destinatario coinciden, respectivamente, con el comienzo y el fin de la obligación del transporte y custodia de dicha carga.

Haremos primero antes de entrar en profundidad una descripción de los términos utilizados: La carga de las mercancías, consiste en embarcarlas en el buque trasladándolas desde su costado (muelle o gabarras) hasta las bodegas del buque. Lo más habitual es que este traslado se realice con grúas bien pertenecientes al propio buque o de tierra, también pueden introducirse rodando; la descarga, por el contrario, es la operación opuesta; la estiba/deseestiba o arrumaje/desarrumaje implica la colocación, disposición y distribución de las mercancías en las bodegas del buque, normalmente, para la adecuada navegación y seguridad de la mercancía. También cabe estiba en la cubierta de ciertos buques; el trimado significa nivelación de las cargas a granel en la bodega, de manera que queden distribuidas en la misma para abarrotar la bodega, mejorar la estabilidad o bien equilibrar o mejorar el asiento del buque. Puede coincidir con la estiba, siendo una única operación; el trincado es el amarre o aseguramiento de la carga con cables, por ejemplo y, el solerado, consiste en la colocación de una serie de tablas o maderas de manera que se recubra el plano de las bodegas o separe entre sí las mercancías.

Respecto a la atribución de estas operaciones entre las partes contratantes o el reparto de gastos, el artículo 227 de LNM, contiene una regla general según la cual, salvo pacto en contra, la obligación del fletante de realizar el transporte de las mercancías implica la carga, descarga, estiba, etc. Este precepto que determina el momento en que el fletante asume la responsabilidad sobre el cargamento se ve reafirmado por lo dispuesto en el artículo 240 LNM, el cual dice que:

- 1. Salvo pacto en contrario, el fletador o cargador colocará las mercancías al costado del buque y realizará la carga y estiba de las mismas a su costa y riesgo, con la adecuada diligencia que exija la naturaleza de las mercancías y el viaje a realizar.*
- 2. No serán de aplicación las reglas anteriores en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, en el que el porteador asume, salvo pacto en contrario, la realización a su costa y riesgo de las operaciones de carga y estiba.*
- 3. Aun cuando se pacte que la carga y la estiba sean efectuadas a costa y riesgo del fletador o cargador, el porteador será responsable de las consecuencias derivadas de una estiba defectuosa que comprometa la seguridad del viaje. que establece que los fletes de gabarras y descarga son por cuenta del fletante hasta que se pongan las mercancías en el muelle. Resumiendo, salvo pacto en contrario, corresponderá al fletante pagar los gastos de carga, estiba, trimado, etc... desde la recepción de la mercancía al costado del buque, mientras que el fletador pagará los gastos que ocasione el traslado de las mercancías hasta el costado del buque, puede incluso correr con los gastos de gabarras. Las mercancías se van a entregar al fletante, como hemos dicho, en el costado del buque y, desde ese instante, asume la obligación de su custodia, por lo que sobre él recaerá la responsabilidad por pérdida o daño sufridos en las mismas, ya sea por su culpa o negligencia, o la de sus auxiliares o dependientes.*

La obligación del fletante consiste en entregar las mercancías en la orilla o en el muelle del puerto de destino y, por tanto, soportará los gastos de su colocación en dicho lugar pudiendo obligarse incluso al pago de gabarras. Por tanto, hasta que la entrega se realice en dicha orilla o muelle, el fletante responde de las pérdidas o daños en las mercancías por culpa o negligencia de él mismo o de sus dependientes o subcontratistas.

Con independencia de lo arriba expuesto, lo más frecuente es que las partes contratantes acuerden expresamente lo que mejor les convenga sobre estas cuestiones, de tal forma que surgen numerosas y muy variadas cláusulas sobre este complejo tema. Normalmente, son cláusulas delimitativas de las prestaciones de los porteadores que son, absolutamente, válidas.

Dichas cláusulas suelen determinar, por un lado, qué parte contratante, fletante o fletador, asume la obligación de ejecutar, por sí o por otros, las operaciones de carga y descarga corriendo, por tanto, con los gastos de las mismas y, por otro lado, se determinará dónde y cuándo se entiende realizada la entrega o *traditio* de las mercancías, momento en el que empieza y finaliza el deber de custodia del cargamento por parte del fletante. Podemos clasificar estas cláusulas en dos grandes grupos, según que se trate para el transporte común o para transportes especiales. Dentro de las cláusulas para el transporte común, a su vez, podemos

distinguir las cláusulas que incorporan condiciones brutas o *gross terms*, dando lugar a la expresión fletamento *gross terms*, y las condiciones netas o *net terms*.

El primer grupo de pactos suele denominarse como fletamento *gross terms*, y son los siguientes:

1.- Cláusulas “bajo puntal”, según las cuales el armador recibe las mercancías en la vertical de los puntales o grúas del buque o terrestres, corriendo con todos los gastos a partir de ese momento Y lo inverso en la descarga, entregando en ese punto las mercancías.

2.- Cláusulas “libre el costado de buque” (*free alongside ship*), “condiciones muelle” (*berth term*). F.A.S La obligación del embarcador se completa cuando el cargamento ha sido entregado debajo de los puntales del buque (o grúa de tierra si así se efectúa). Los costos posteriores de cargar, estibar y trimar, son por cuenta del armador. Asimismo, el cargamento se devuelve debajo del puntal del buque terminando ahí la obligación de custodia por parte del fletante.

3.-Cláusulas *liner term*, pacto que resulta poco expresivo (“ términos de buque de línea”es una expresión muy poco clara), y que internacionalmente se interpreta como atributiva al fletante de los gastos de carga, descarga, estiva, etc. Sin embargo, en nuestro país existen más dudas sobre su adecuada interpretación, detectándose en ocasiones un uso interpretativo que atribuye los gastos de carga y descarga (no los de estiba) al fletador.

En relación al tráfico de contenedores y que es utilizada por la mayor parte de las compañías navieras/terminales implica que el contenedor es manipulado hasta la carga y descarga al costado del buque, por cuenta de la terminal/embarcador, etc. a partir de la izada, es de cuenta del buque. El tráfico de contenedores ha acuñado la expresión THC (*Terminal Handling charge*) como concepto económico comprensivo de los gastos del contenedor desde su llegada a la terminal hasta su izada al buque – esto es la fase terrestre- (*gate*, explanada, clasificación, traslado al muelle, etc.). Los movimientos interiores del contenedor en la bodega del buque (remociones, transbordos, etc.) son de cuenta de la naviera, esto es están comprendidos dentro del flete oceánico y no son trasladables a la carga.

Nuestra Jurisprudencia ha tenido la ocasión de pronunciarse respecto al significado del término “*Liner Terms*”, por todas SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO Sala 1ª, de fecha 30 de Junio de 1983, Pte: Beltrán de Heredia y Castaño José:

“Sin que nada de cuanto queda expuesto se desvirtúe con la existencia en los mismos conocimientos de embarque, de otra cláusula denominada “Liner terms” que, en opinión del recurrente se remite a los usos del Puerto de Londres según los que incumben al naviero y por tanto a su consignatario, los gastos de descarga de la mercancía; lo cual carece de

fundamento porque para ello, por aplicación de la norma del número cinco del artículo diez del Código Civil , se requeriría un pacto expreso que no existe y de existir sería nulo, por ir en contra de lo dispuesto en la Ley de mil novecientos cuarenta y nueve a que se remite el Convenio de Bruselas, y de la cláusula tercera ("Paramount"), así como de la legislación española pues sería un uso "contra legem" prohibido por el artículo dos del Código de Comercio, en concordancia con el primero, apartado tres , del Civil, que admite, sólo en defecto de ley, "los usos del comercio observados en cada plaza"; con la particularidad de que aquí tendrían que ser los del Puerto de la Luz de Las Palmas que, según resulta de los Certificados de la Asociación de Consignatarios de Buques y de la Cámara de Comercio y Navegación de dicha ciudad, coinciden con la Ley, al imponer al dueño de las mercancías, los discutidos gastos de la descarga."

También la jurisprudencia menor se ha pronunciado al respecto, entre otras SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TARRAGONA Sec. 3ª de fecha 12 de Enero de 2009 Rec. 591/2007, Pte: Galán Sanchez Manuel (EDJ 2009/24598)

"Sobre este particular, y en relación con el flete, o más concretamente, con las obligaciones que el fletante asume a cambio del flete, suele acudir al empleo de las expresiones "Berth to berth" que significa que en el flete están incluidos todos los costes: carga, estiba, desestiba y descarga; "LT Liner Terms", conforme a la cual el flete comprende la carga y descarga;

En la misma línea se pronuncia la sentencia de la AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA de fecha 21 de Diciembre de 2006, Pte: Almenar Belenguer, Manuel (EDJ 2006/381011)

"Y lo mismo cabe resaltar respecto del empleo de términos, y siglas, de procedencia anglosajona, tendentes a concretar de forma pormenorizada las reglas conforme a las cuales se regularán los derechos y obligaciones de las partes.

Sobre este particular, y en relación con el flete, o, más concretamente, con las obligaciones que el fletante asume a cambio del flete, suele acudir al empleo de las expresiones "Berth to berth" que significa que en el flete están incluidos todos los costes: carga, estiba, desestiba y descarga; "LT Liner Terms", conforme a la cual el flete comprende la carga y descarga; (...)"

4. Berth terms: El concepto "berth terms" es equivalente al "liner terms" y se suele utilizar frecuentemente en los fletamentos tramp. Respecto a su reconocimiento por nuestros tribunales las anteriores sentencias de la AUDIENCIA PROVINCIAL DE TARRAGONA (EDJ 2009/24598) y AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA (EDJ 2006/381011) resultan clarificadoras.

5. C.O.P (Custom of the Port). El término significa que las operaciones quedan sometidas a las "costumbres del puerto". Frecuentemente utilizada la a para mercancías destinadas a puertos árabes (Argelia, Egipto) implican generalmente un uso local equivalente al anterior (asumiendo el fletante todos o parte de los gastos y riesgos según los puertos).

El grupo de pactos (*net terms*) se atribuye al fletador todas o parte de las operaciones conexas a la carga y descarga:

1. Cláusulas FOB (*free on board*) y FD (*free discharge*), que atribuyen, respectivamente, las operaciones de carga y descarga al fletador, quedando libre de ella el naviero.

2. Cláusulas FIO (*free in out*), de sentido idéntico al anterior y que puede ampliarse mediante las FIOS (*free in out stowed*), que obliga al fletador también a realizar la estiva; FIOST (*free in out stowed and trimmed*), que incluye el trimado y FIOST L&S (*lashed and secured*), que se suele, a veces, pactar para evitar cualquier duda acerca de que los gastos de trincaje son, asimismo, de la incumbencia del fletador.

3. FD (*free discharge*): Este término significa:

a) Que el fletador tiene a su cargo la obligación de ejecutar por si o por otros las operaciones de descarga y desestiba, abonados sus gastos y corriendo con el riesgo de tales operaciones.

b) que el cargamento se entrega dentro de las bodegas del buque en el puerto de descarga, terminando allí la obligación de custodia para el fletante.

4. FIOS (*free in and out stowed*):

Esta cláusula, similar a la anterior, tiene por objeto aclarar las posibles dudas sobre quien corre con los gastos y responsabilidades de la colocación del cargamento dentro de las bodegas. Como ya se ha dicho, las cláusulas que delimitan la responsabilidad del fletante con relación a las operaciones de carga y descarga, deben ser entendidas en sus términos más estrictos. De aquí que alguna decisión jurisprudencia tienen manifestado que la operación que específicamente no se excluye o limite será en todo caso por cuenta del fletante. Consecuentemente, esta clausura es igual a la de FIO pero aclara que la estiba o colocación de la mercancía en las bodegas es por cuenta y riesgo del fletador.

5. FIOST (*free in and out stowed and trimmed*):

Al igual que la anterior, esta cláusula tiene por objeto especificar con mayor detalle las operaciones que son por cuenta del fletador para evitar que su no especificación perjudique al fletante. Este tipo de cláusula se utiliza expresamente

para graneles que necesitan un trimado, nivelación o paleo dentro de las bodegas para abarrotarlas y colocar el cargamento en condiciones de una buena navegación.

Respecto al significado de las cláusulas FIO/FIOST se ha pronunciado por todas la SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO Sala 1ª, de fecha 30 de marzo de 20066, nº 309/2006, Rec. 3113/1999. Pte: Montes Penedés, Vicente Luis (EDJ 2006/37245)

“Estamos ante un supuesto de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, al que sería aplicable la Ley de 22 de diciembre de 1949, que introduce en nuestra legislación las normas del Convenio de Bruselas de 25 de agosto de 1924 (modificado por los Protocolos de 1968 y 1979), que contiene las llamadas "Reglas de la Haya-Visby". De acuerdo con las reglas de dicho Convenio, el porteador ha de proceder "de manera apropiada y cuidadosa a la carga, conservación y descarga de las mercaderías transportadas" (artículo 3º.2) y toda cláusula, convenio o acuerdo que "exonere al porteador o al buque de responsabilidad por pérdida o daño referente a las mercaderías que provengan de negligencia, falta o incumplimiento de los deberes y obligaciones señalados en este artículo o atenúen la responsabilidad en otra forma que no sea la determinada en el presente Convenio, serán nulos y sin efecto y se tendrán por no puestos" (artículo 3º.8). La cláusula "FIO" (Free In and Out) significa, en el transporte marítimo internacional "carga y descarga sin coste para el buque", en tanto que la modalidad "FIOS" (Free In and Out Stowed) vendría a traducirse como "carga, descarga, estiba, desestiba sin coste para el buque" ("stowed" es el almacenamiento que se aplica a las mercaderías embaladas o empaquetadas). La variante "FIOST" (Free In and Out Stowed/Trimmed) se aplica a la nivelación de mercaderías a granel.

En general, se pone de relieve por la doctrina que la cláusula FIO, FIOS o FIOST se ha de traducir en un reparto de costes en el seno de la economía del contrato. A veces, sin embargo, las fórmulas impresas indican que la carga ha de ser realizada por los cargadores y sus agentes, libres de riesgo, responsabilidad y coste de cualquier clase para el buque, de tal modo que se intenta poner a cargo del cargador no ya el coste sino el riesgo de las operaciones de carga-descarga y estiba- desestiba. Pero, entendida la estiba como la operación que consiste en fijar y disponer la carga en el interior del ingenio que la contiene, en ausencia de una contraindicación, la estiba bajo todos sus aspectos incumbe al fletador, y la mera indicación de que los costes serán soportados por el cargador no basta para invertir esta regla. Es lo que se deduce de la regla del artículo 3º.8 de las Reglas de la Haya-Visby, antes recordada. De este modo, en principio la cláusula "FIOS" es una cláusula financiera, salvo indicación contraria. El principio se explica perfectamente por la economía del contrato, pues en el flete el tiempo corre contra el fletador, cuyo interés

estriba en ver realizar el viaje en el menor tiempo posible, liberando su navío para la realización de un nuevo viaje. Ese mismo sentido es el que se encuentra en Sentencias de la Cámara de los Lores como las de 25 de noviembre de 2004 (Jindal Iron and Steel Co. Ltd. and Others vs. Islamic Solidarity Shipping Co. Jordan Inc.) que recoge la del caso Pyrene vs. Scindia Navigation de 1954, entre otras. Solución, por otra parte, compatible con las que, para supuestos distintos pero que guardan con el presente cierta relación, establecieron las Sentencias de esta Sala de 19 de abril de 2001 y de 3 de octubre de 1996, ya que en este último supuesto la carga se deterioró en el muelle, en las operaciones de recepción, apilado y arrastre, y la de 22 de febrero de 1999, en la que la mercadería se incendió en el buque, cuando era transportada en cubierta, donde el riesgo no estaba cubierto por el seguro. Así como en la Sentencia de 21 de marzo de 2006, en cuanto que el consignatario que ha contratado en nombre propio responde de la deficiente ejecución del transporte.”

6. FIOSTLSD (*free in and out stowed trimmed lashed secured and dunnaged*):

Al igual que la anterior, tienen por objeto especificar sin que haya lugar a dudas cuales son las operaciones que son por cuenta del fletador, ya que de no manifestarlo y a falta de uso serian por cuenta del fletante las operaciones no especificadas.

Existen también cláusulas que combinan los pactos de los dos grupos anteriores, tales como LIMFO (*liner in free out*) y las FILO (*free in liner out*).

Dentro de las cláusulas de carga y descarga encontramos las de carácter mixto vienen a llenar determinadas necesidades del tráfico marítimo. Así, tenemos las siguientes:

1. FILO (*free in liner out*):

Esta cláusula es muy usual en las mercancías que se transportan de países europeos a Egipto, Irán y, en general a países de esta zona, en donde existan congestiones portuarias que impiden ordinariamente a los embarcadores pactar condiciones de plancha o correr con los gastos del puerto de descarga. En virtud de esta cláusula:

- a) El fletador tiene a su cargo la obligación de ejecutar por si o por otros las operaciones de carga y estiba en el puerto de carga pagando si es preciso y corriendo a su riesgo tales operaciones. El armador o fletante se obliga a ejecutar, por si o por otros, las operaciones de desestiba y descarga en el puerto de destino, corriendo a su cuenta y riesgo tales operaciones.
- b) La mercancía se entrega a bordo en el puerto de carga y se recibe en el muelle al costado del buque en el puerto de descarga.

2. FIOCOP (*Free in and out customs of the port*): En general, y dependiendo de l uso resulta muy similar al FILO.

3. LIFO (*Liner in free out*): Esta cláusula es la opuesta a FILO.

La jurisprudencia también se ha pronunciado respecto al significado de los términos FILO/LIFO concretamente en la anteriormente citada SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TARRAGONA Sec. 3ª de fecha 12 de Enero de 2009 Rec. 591/2007, Pte: Galán Sanchez Manuel (EDJ 2009/24598) en la que consta

"FIOS", según la cual el total de las operaciones portuarias son por cuenta del contratante del Transporte de la mercancía, de modo que el flete solo cubre el transporte marítimo, con sus dos matices de "FILO" ("Free in Liner Out", no gastos de carga, sí de descarga) y "LIFO" ("Liner In Free Out Flete", sí gastos de carga, no de descarga)... Asimismo, en cuanto a la responsabilidad y coste de las operaciones de carga, la expresión "LSD" ("Lashing/Securing/Dunage", que puede traducirse como "Trincaje, Fijación y Materiales") se emplea para determinar si corre de cargo del cargador, fletador o fletante."

Cláusulas para transporte común

CONDICIONES BRUTAS - "GROSS TERMS"	CONDICIONES NETAS - "NET TERMS"
Liner terms	FOB (free on board)
C.O.P (Custom of the Port)	FD (free discharge)
Berth terms	FIO (free in and out)
Under derrick. Bajo puntal	FIOS (free in and out stowed)
(F.A.S) Free alongside ship	FIOST (free in and out stowed and trimmed)
	FIOSTLSD (free in and out stowed trimmed lashed secured and dunnaged)

Tabla 5. Resumen de las Cláusulas para el transporte común
Fuente Propia

Compatibilidad entre los INCOTERMS y el CONTRATO DE TRANSPORTE MARITIMO

INCOTERMS			Contrato de transporte marítimo			
Término	Responsable de pago		Término	Responsable de los servicios incluidos en el flete		
	Carga en puerto de origen	Descarga en puerto de destino		Carga en puerto de origen	Transporte Internacional	Descarga en puerto de destino
FAS	Comprador		Término de línea (LT)	Transportador		
FOB	Vendedor	Comprador	Free-In (FI)	Vendedor (el Embarcador)	Transportador	
			Free-In-Out (FIO)		Comprador (Consignatario)	
CFR	Vendedor	Comprador	Free-In-Out (FIO)	Vendedor (el Embarcador)		Comprador (Consignatario)
CIF						
DES	Vendedor	Comprador	Free-Out (Fo)	Transportador		Comprador (Consignatario)
			Free-In-Out (FIO)	Vendedor El embarcador		
DEQ	Vendedor		Término de línea (LT)	Transportador		

Tabla 6: Compatibilidad entre los INCOTERMS y el contrato de transporte marítimo I

Fuente: INCOTERMS 2010

Otras cláusulas son usuales, específicamente, en los contratos de transporte de línea regular que atribuyen la carga y descarga de las mercancías al fletante pero, sin embargo, por cuenta y riesgo del fletador o receptor de las mismas. Se trata de eximir de responsabilidad al fletante por aquellos desperfectos causados a las mercancías en dichas operaciones, atribuyéndosela a los fletadores aunque no sean los que las lleven a cabo. Aparentemente, la entrega de la carga y su recepción se hace en la bodega del buque ya que las operaciones de carga y descarga se realizan por cuenta del interesado en las mercancías, sin embargo, esto no es así y se plantean problemas en cuanto a la legitimación en acciones

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima

sobre reclamación de indemnización por daños y perjuicios causados por la empresa estibadora que los causó.

La siguiente tabla 7 observamos el detalle de los costes de los conceptos según la modalidad de la regla INCOTERMS que se haya acordado en una operación de compraventa internacional.

COSTES-RIESGOS SEGÚN LA REGLA INCOTERMS ACORDADA											
Costes-riesgos vendedor	EXW	FCA	FAS	FOB	CPT	CIP	CFR	CIF	DAT	DAP	DDP
Costes-riesgos comprador											
Costes-riesgos comprador/vendedor											
Comprobación, embalaje y marcado (control de calidad, medida, peso, inspección previa al embarque, etc.)	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Carga camión. Llenado de contenedor en fábrica o almacén del vendedor	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Transporte interior, de fábrica a puerto, aeropuerto, terminal de contenedores, almacén de grupaje, ferrocarril, etc.	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Formalidades aduaneras de exportación	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Costes descarga del transporte, grupaje en contenedor, manipulación en puerto, aeropuerto, terminal TIR o almacén transportista	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Transporte internacional o principal	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Seguro mercancía durante el transporte a destino o punto final de destino o frontera	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Costes manipulación en destino (puerto; aeropuerto; terminal TIR, de grupaje o de contenedores; almacén transportista o frontera)	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Formalidades aduaneras importación	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Transporte interior, de puerto, aeropuerto, terminal TIR o de contenedores a fábrica o almacén de destino	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Recepción o descarga en almacén transportista, terminal de contenedores, o fábrica o almacén del comprador	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
Modalidad transporte: <i>M</i> marítimo; <i>P</i> polivalente o multimodal	<i>P</i>	<i>P</i>	<i>M</i>	<i>M</i>	<i>P</i>	<i>P</i>	<i>M</i>	<i>M</i>	<i>P</i>	<i>P</i>	<i>P</i>

Figura 3 : Costes y riesgos de una operación de compraventa internacional según la regla INCOTERMS acordada. Fuente: Transporte en contenedor.²⁰

²⁰ Transporte en contenedores. RODRIGO LARRUCEAJ , MARÍ SEGARRA R. Y JOAN MARTÍ MALLOFRE. Edición 2012.

Las condiciones *gross terms* el capitán recibe la carga al costado del buque debiendo custodiarla hasta que la sitúa igualmente al costado del buque, pero en el puerto de destino, de tal forma que los daños que pudieran sufrir tales mercancías durante la carga, estiba, desestiba y descarga corren a cargo del fletante. Las cláusulas netas, por el contrario, limitan el período de custodia de las mercancías a cargo del fletante eximiéndole de responsabilidad por los desperfectos que se causen durante dichas operaciones.

La vigilancia de la estiba supone una obligación por parte del capitán inherente al cargo que ocupa en el buque, sin embargo, también es parte integrante de la prestación que asume el fletante y, por ello, una defectuosa vigilancia de la estiba implicará la responsabilidad del fletante respecto de los daños, averías y perjuicios sufridos por los fletadores o receptores de la carga.

La estiba responde a un triple aspecto, velar por la seguridad de la flotabilidad del buque, mantener la estabilidad adecuada y garantizar el transporte de la carga. Las normas que regulan esta operación, ya hemos comentado que se hallan dispersas. La intervención de empresas de carga y descarga puede ser voluntaria, siendo así que las partes contratantes (fletante y fletador) pueden contratar libremente la empresa estibadora que consideren más adecuada o puede ser forzosa, en cuyo caso fletante y fletador tienen la obligación de contratar a una empresa estibadora concreta.

Partiendo pues de la intervención de empresas dedicadas a estas operaciones, cuando el cargamento sufra daños durante las mismas, dado que estamos ante un contrato de arrendamiento de obra, responderá el empresario por el incumplimiento de su obligación, excepto caso de fuerza mayor o caso fortuito, o bien si prueba la existencia de un vicio de la cosa. Este es el criterio que sigue el Convenio de Viena de 17 de abril de 1991 sobre Régimen Uniforme de Responsabilidad del operador de terminales de transporte.

Sin embargo, no es el criterio que sigue nuestro Tribunal Supremo que, por el contrario, entiende que la empresa estibadora que contrata el receptor de la carga para la desestiba y descarga va a responder de los daños a las mercancías siempre que el demandante pruebe su negligencia.

Otra consecuencia de la complejidad a la hora de ejecutar las operaciones de carga y descarga es la aparición de una serie de empresas que se van a dedicar únicamente a la carga y descarga de las mercancías y, por ende, provocará la intervención de la administración en la regulación de las mismas.

Para determinar quién está legitimado para reclamar la indemnización por los daños ocasionados a las mercancías, en el caso de intervención voluntaria de la empresa estibadora, habrá que diferenciar según quien la haya designado, el fletador, cargador o receptor, el fletante por su cuenta y riesgo o éste por cuenta y riesgo del receptor. Cuando la empresa estibadora haya sido designada por el fletador, normalmente, en el fletamento con condiciones netas, éste tiene acción

contra la misma como consecuencia del contrato de estiba para la reclamación de los daños ocasionados a la carga en la actividad portuaria realizada. La empresa estibadora no podrá alegar ninguna cláusula de exoneración o limitación de responsabilidad ni si quiera los plazos de prescripción del contrato de fletamento.

Antes de finalizar con el estudio de las obligaciones del fletante y entrar en el análisis de las del fletador debemos detenernos en una cuestión importante en el contrato de fletamento como es el período de tiempo que resulta necesario para realizar las mencionadas operaciones de carga y descarga y que se conoce con el nombre de tiempo de plancha.

El contrato de fletamento por viaje, como hemos visto, se divide en dos fases, la de navegación y la portuaria. En la primera, el buque corre los riesgos de mar mientras que, en la portuaria, el buque estará obligatoriamente detenido en los puertos de carga y descarga para realizar, precisamente, dichas tareas. La propia póliza de fletamento prevé un período de tiempo, que no supondrá al fletador coste alguno suplementario sino que se incluye en el flete fijado, en el que, estando ya el buque a su disposición, se realizarán las operaciones de carga y descarga y, puesto que durante este tiempo el armador o fletante pierde parte del uso rentable de su buque, es por lo que en las pólizas se va a detallar este tiempo de plancha con rigurosidad y precisión.

Así como la duración del viaje en cuanto a la fase de navegación se refiere es relativamente fácil de calcular para el fletante. El tiempo que durará la fase portuaria presenta mayores dificultades de previsión pues existen factores ajenos de difícil previsión en cuanto su tiempo de duración, como es el ritmo en el que se efectuará la carga y descarga, la ocupación de las instalaciones portuarias, etc... El período o tiempo de plancha, demoras y daños por inmovilización del buque en la fase portuaria del fletamento, es decir, el tiempo en el que el buque está detenido en el puerto para que el fletador lleve a cabo las operaciones de carga y descarga tiene dos fases:

- un período de tiempo calculado según los módulos durante los cuales el fletador va a tener derecho a llevar a cabo la carga y descarga de las mercancías como contraprestación al flete pactado sin que suponga un coste complementario. Este es el período de plancha propiamente dicho (*laytime*).
- una prórroga en el tiempo de plancha o una prolongación de éste que sí implicará un aumento en el precio del flete fijado, pues supone un aumento del tiempo del viaje con el consiguiente derecho compensatorio a favor del fletante.
- Este plazo de tiempo se conoce con el nombre de demoras (*demurrage*).

Caso de incumplimiento de los plazos de tiempo acordados para la carga o descarga de las mercancías por parte del fletador existen dos posibilidades, bien el fletante ejercita una acción resolutoria del contrato con indemnización de daños

y perjuicios, o bien el ejercicio de una acción de reclamación de los daños y perjuicios causados por mora del fletador (Art. 241).

Cuando no se haya decidido por la rescisión del contrato y se hayan incumplido los períodos de plancha y de demora a la indemnización por demora se le denomina daños por detención o *damages for detention*.

Puede suceder que el fletador no sólo no se retrase en la realización de las operaciones portuarias sino que se adelante, es decir, que necesite menos tiempo de plancha que el que ha sido concedido, en este caso si hay pacto expreso el fletador tendrá derecho a un premio por despacho adelantado (*despatch money*).

En la práctica, el tiempo de plancha es el período fijado para la carga y descarga, las demoras son el tiempo de prolongación acordado para las mismas actividades y los daños por detención se identifican con la indemnización por retraso o mora.

Dicho esto comenzamos con el estudio del tiempo de plancha que, como ya sabemos, es el plazo que, en el contrato de fletamento, se concede al fletador por acuerdo entre las partes para realizar las operaciones de carga y descarga. En este período de tiempo el fletante tiene la obligación de poner a disposición del fletador el buque en el lugar acordado preparado para recibir la carga o la descarga sin que ello suponga pago complementario alguno, pues va incluido en el flete.

El tiempo de plancha varía en cuanto a su duración de un contrato a otro y por ello habrá que determinar previamente tres cuestiones fundamentales:

- a) El comienzo del tiempo de plancha
- b) La duración del tiempo de plancha
- c) El cómputo de la plancha

a).- Comienzo del tiempo de plancha

Decíamos anteriormente que todo contrato de fletamento por viaje tiene dos fases bien diferenciadas, la de navegación y la portuaria, y el tiempo de plancha comienza cuando termina la fase de la navegación y empieza la fase portuaria. Dicho esto, para que el cómputo del tiempo de plancha pueda comenzar se exigen tres requisitos que no vienen establecidos por los textos legales o convencionales sino por usos, generalmente, admitidos:

1.- El buque debe haber llegado al puerto o muelle designado para la puesta a disposición del fletador, donde se realizarán las operaciones portuarias de carga y descarga

2.- El buque tiene que estar preparado, desde el punto de vista físico, comercial y administrativo, para que se dé comienzo a la carga o descarga de las mercancías

3.- Hay que notificar por escrito al fletador que el buque ya está listo para cargar o descargar, notificación que se realiza con la “carta de alistamiento” o *notice of readiness*-NOR (Art. 240).

1.- Llegada del buque al lugar de entrega y recepción de las mercancías.

En principio, podemos entender que en nuestro país se considera que el buque ha llegado al lugar de entrega cuando llega al muelle, o lugar donde se vaya a realizar la carga y/o descarga de las mercancías, salvo pacto en contrario.

Sin embargo, cuando el contrato de fletamento incluya cláusulas o condiciones netas (FIO) la situación varía de manera que, aunque dichos artículos regulan contratos en los que el fletante asume la obligación de entregar y recibir la carga en el muelle (*alongside*), en el fletamento a condiciones netas (FIO) en los que el fletante recibe y entrega la carga “a flote”, los gastos de gabarra, carga y descarga no son de la fase de navegación y, por ello, basta con que el fletante deposite las mercancías en los límites del lugar de puesta a disposición (el puerto, muelle, etc...). Este tipo de contrato se redacta en inglés y, por tanto, se usan expresiones inglesas.

2.- Aptitud para la carga y descarga (*readiness*)

Además de estar el buque en el lugar designado en la póliza para realizar la entrega de las mercancías, éste debe encontrarse listo para efectuar la carga o descarga, desde un punto de vista, físico (puntales y escotillas preparados y limpios) y administrativo, cumplimiento todos los requisitos para realizar, legalmente, la carga y descarga de mercancías. A esta aptitud del buque se refiere el artículo 218 de LNM, cuando exige que el buque se ponga a disposición del fletador en la forma acordada. Aunque no exige una forma específica, se entiende que el buque debe cumplir unas condiciones tales que posibiliten estas operaciones de carga y descarga del cargamento. En general, el buque debe estar totalmente preparado para las mismas, excepto cuando existan otros usos y costumbres en el puerto en que se encuentre el buque, y según lo que se pueda pactar entre las partes en el propio contrato. En cambio, no se admite la puesta a disposición parcial del buque por bodegas o por espacios.

3.- Notificación al fletador que el buque está preparado para cargar (*notice of readiness*)

Es la carta de alistamiento o *notice of readiness* por la cual el fletante notifica al fletador, o el capitán al cargador o receptor de las mercancías, o a sus agentes, que el buque se encuentra en disposición de ser cargado o descargado. Y, junto a los dos anteriores requisitos, marcará el momento en que empieza a contar el tiempo de plancha, salvo pacto en contra entre las partes.

Se permite en el contrato de fletamento que se acuerde en la póliza que tal notificación solamente se realice en horarios de oficina y si se hicieran fuera de

este horario, a la hora de liquidar las planchas, se entiende hecha la notificación al día siguiente en horario de oficina.

En cuanto al requisito formal de la notificación no se exige ninguno, de manera que puede realizarse oralmente, por teléfono, o por cualquier otro medio. No obstante, en las pólizas se suele pactar que se realicen por escrito. No se admite en nuestro derecho la notificación previa a la llegada del buque o a su puesta a disposición en condiciones de proceder a su carga o descarga.

Si la notificación es defectuosa, el fletador podrá reclamar los daños y perjuicios que tal aviso incorrecto le ocasionó, aunque no cualquier incorrección sino cuando ésta fuera por dolo o negligencia del fletante o del capitán.

Hecha la notificación sin que el buque se encuentre a disposición del fletador para las operaciones portuarias, se debe realizar una nueva notificación correcta existiendo un nuevo tiempo, ahora llamado, de “anteplancha”²¹.

Resulta frecuente, acordar en el contrato de fletamento que el capitán dé aviso al fletador de la fecha en que se estima que el buque hará su llegada, antes de ésta, para que el fletador prepare las mercancías en el muelle para su embarque a bordo o, por el contrario, para que éste busque espacio donde colocar la carga que se descargue del buque.

Aunque algún sector doctrinal considera esta cláusula de aviso preliminar de llegada (*preliminary notice*) como un requisito previo al comienzo del tiempo de plancha no creemos que esto suponga más que una obligación complementaria de manera que, su incumplimiento, daría lugar a una acción de indemnización siempre que existiese negligencia.

Los requisitos exigidos para dar comienzo al cómputo del tiempo de plancha pueden ser modificados por la inclusión de cláusulas en las pólizas, así, es habitual que los puertos se encuentren congestionados y dificulten el atraque del buque en el muelle haciendo aconsejable la inclusión de cláusulas específicas que regulen circunstancias anómalas. En este sentido podemos distinguir tres tipos de cláusulas:

- las que adelantan el comienzo del tiempo de plancha y no exigen la llegada efectiva del buque al muelle designado, las que lo adelantan pero continúan exigiendo el requisito de la llegada del buque al muelle
- otras cláusulas

²¹ Según RUÍZ SOROA, ZABALETA y GONZÁLEZ respecto “al transcurso o no del “tiempo de anteplancha” parece que la cuestión debe contemplarse a la vista de los hechos del caso, dada la naturaleza de este tiempo libre excluido (permitir al fletador contratar utillaje portuario y traer la carga a los muelles)...” Vid. **RUÍZ SOROAZABALETA- GONZÁLEZ**, Manual de Derecho del Transporte Marítimo, Ed. Servicio central de publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz 1997, pág. 236.

Las primeras, dispensan al buque de la llegada al muelle, comenzando el tiempo de plancha sin este requisito. Se admite, por tanto, que el buque se encuentre en lugares dentro, o fuera, del puerto donde sea normal esperar su turno para poder atracar en el muelle correspondiente. Es, entonces, cuando llega el buque al lugar donde debe esperar cuando empieza el tiempo de plancha, deteniéndose cuando el buque se dirige hacia el muelle designado para el atraque definitivo y, una vez atracado, comienza de nuevo el tiempo de plancha. Destacan respecto a esta materia la cláusula *At or off the port* que modifica el requisito de la llegada del buque al lugar de la carga y descarga, comenzando el tiempo de plancha en cuanto el buque está en el puerto o próximo a éste. Su uso es, desde un punto de vista doctrinal, exclusivamente para los supuestos de congestión portuaria que impide la llegada del buque al muelle elegido. Se intenta aplicar, también, respecto a la notificación de llegada del buque, sin embargo, no es adecuada en opinión de la mayoría de la doctrina. Las cláusulas que adelantan el comienzo del tiempo de plancha pero exigiendo la llegada del buque se refieren al llamado “turno de atraque” o *turn* y se aplican, o se usan, en aquellos puertos en los que se exige esperar un turno para atracar en el muelle designado, turnos que se determinarán en cada puerto atendiendo a diversas circunstancias tales como el tamaño del buque, la capacidad del muelle, la fecha de llegada, etc.

En segundo lugar, también destacan en esta materia otras cláusulas tales como la cláusula *free of turn* según la cual el buque fletado no tendrá que esperar ningún turno de atraque para enviar el aviso de disponibilidad; *in regular turn*, que implica el comienzo de la plancha en el momento en que el buque tenga turno para atracar en el muelle y, el cómputo del turno, se va a hacer regularmente sin que el fletante, por tanto, sufra el retraso, excepto el que sea normal o regular de turno; *in turn not exceeding per hours*, según esta cláusula el tiempo que el fletante debe esperar en turno se limitará a un número de horas pactadas en la misma; *as customary* se trata de una cláusula de frecuente uso en los países escandinavos y en América que remite a los usos y costumbres del puerto en cuestión, respecto al orden y duración de los turnos.

Por último, en las pólizas de estos contratos, se incorporan una serie de cláusulas que van a modificar el inicio del tiempo de plancha garantizando la inexistencia de congestión o permitiendo recibir el buque aún cuando éste no tenga, desde un punto de vista administrativo, aptitud para recibir la carga o para ser descargado.

b).- Duración del tiempo de la plancha

El artículo 239 determina que la póliza de fletamento debe contener estipulados los días de carga y descarga por lo que, resulta infrecuente, que éstos no consten en la póliza.

c).- Cómputo del tiempo de la plancha

No resulta pacífico el cómputo de los días y horas que se determinan en la póliza de fletamento. Para una mayor claridad haremos un estudio acerca de este tema, como hemos venido haciéndolo a lo largo de este trabajo, es decir, por un lado, atendiendo a su regulación legal y, por otro, según lo establecido en las cláusulas incorporadas a la póliza de fletamento.

Desde el punto de vista del Derecho español es generalmente aceptado que los días para la carga y descarga de las mercancías son días hábiles, es decir, aquellos en los que existe, normalmente, actividad portuaria. Se excluyen, por el contrario, los días inhábiles, entendiéndose por éstos aquellos que sean festivos o no sean laborables (Art. 242 de LNM). Por otro lado, cuando se acuerden días para la carga y descarga se hace referencia normalmente a “días de veinticuatro horas consecutivas” y no a “días de veinticuatro horas”. De esto se deduce que cada día de la póliza no se interpreta como una jornada laborable sino que cada día de veinticuatro horas consecutivas va a comprender veinticuatro horas laborales, es decir, tres días de calendario si tenemos en cuenta que la jornada laboral diaria es de ocho horas.

El cumplimiento de la obligación de carga y/o descarga se rige por lo establecido en los artículos 241 lo que significa que el fletador no tiene una obligación absoluta de cumplir con los plazos de carga/descarga de manera que, las paralizaciones por hechos fortuitos y fuerza mayor, las soporta el naviero quedando, por tanto, excluidas del cómputo de la plancha, salvo pacto en contrario. No obstante, hay que matizar este punto pues no todas las paralizaciones por hecho fortuito las soporta el naviero, sino que se exige que el hecho fortuito, realmente, detenga la labor portuaria.

Por este mismo motivo, la paralización efectiva de una jornada laboral, hay que computarla en la plancha en proporción a la relación existente entre día natural y duración de la jornada en el puerto. Por ejemplo, si la jornada laboral diaria es de ocho a cuatro y llueve de doce a cuatro se descuenta medio día de plancha. Si llueve de cuatro a ocho no hay descuento.

Desde el punto de vista de la incorporación en las pólizas de fletamento de cláusulas que modifiquen este criterio general podemos distinguir según que el tiempo de plancha sea indefinido, definido o calculable.

Cuando la cláusula se refiere a la plancha definida hay que tener en cuenta que, para el fletante, el día y hora de plancha supone la inmovilización de su buque mientras que, para el fletador, supone un día u hora rentable para el trabajo. Precisamente por estos intereses contrapuestos es por lo que, sobre los días de plancha, surgen diferentes pactos. En principio, toda cláusula de plancha fijada o determinada expresará si el tiempo de plancha elimina los días hábiles o inhábiles y si, en el cómputo del mismo, se cuenta el día completo o no. Si no existiese pacto al respecto se atenderá a los usos y costumbres del puerto en el que se

deban realizar las tareas portuarias. Existen, por tanto, en esta materia numerosas cláusulas cuya interpretación no es ni mucho menos cuestión pacífica.²²

Por último, cuando la póliza se refiere a la plancha calculable destacan tres cláusulas que recogen las siguientes estipulaciones:

a) *“at... tons... per...day”*. *“at the average rate of...tons per...day”*. Se puede determinar por días, días corridos, días corridos de trabajo... fijando el período de plancha según la cantidad de mercancías a embarcar. Los días y horas se calculan dividiendo la cantidad de carga embarcada por el promedio de toneladas de carga.

b) *“x tons per hatch per day”* o *“x toneladas por escotilla y días”*: se multiplica el ritmo de carga estipulado por el número de escotillas que tenga el buque y el resultado se divide por la cantidad que se cargue o se descargue. En algún puerto se considera que cuando los buques tengan escotillas largas que permitan trabajar a “dos manos”, la escotilla cuenta como dos.

c) *“x tons per working hatch per day”*, *“x tons per workable hatch per day”* (x toneladas por escotilla que trabaje al día, x toneladas por escotilla trabajable y día).

d) *“sundays and holidays excepted –shex-”* o domingos y festivos excluidos; e).- *“saturdays”* o sábados, etc... Asimismo, las partes pueden incluir en la póliza de fletamento cláusulas sobre el cómputo del tiempo de la plancha atendiendo a las circunstancias meteorológicas tales como *“weather working day –WWD-”* o día de trabajo de buen tiempo: da igual que fletador tuviera intención o no de realizar operaciones de carga y descarga en ese día, la plancha se interrumpe por mala meteorología.

Causa de interrupción del tiempo de la plancha son las huelgas (*lockout*) puesto que estamos ante hechos imprevistos o que, siendo previsibles, son inevitables y

²² Así, *“Days”* o “días” que implica días naturales contando también los días inhábiles; *“running day”* o días corridos, que es igual que el cómputo por días pero recalando que los días se cuentan de forma consecutiva; *“working days”* u “horas corridas”, significa también que las horas se cuentan consecutivamente, contando las horas inhábiles. Cláusula ésta habitual en los contratos de fletamento de buques petroleros; *“working hours”* o “días trabajables”, incluye solo días laborables en el puerto excluyendo, por tanto, los días inhábiles. Lógicamente, se van a incluir los días festivos cuando sean observados. Sin embargo, no se excluyen las tardes del sábado, aunque se suela trabajar, ni tampoco los días en los que, debido a las inclemencias del tiempo, no se pueden realizar las tareas portuarias; *“running working days”* u “horas trabajadas” implica contar como tiempo de plancha, exclusivamente, las horas en las que efectivamente se suele trabajar en el día determinado y en el puerto en el que se encuentre el buque sin contar, salvo pacto en contrario, la jornada extraordinaria y *“working day of twenty four hours”* que no es una cláusula con unánime interpretación pues puede entenderse como que veinticuatro horas de trabajo es un día aunque las horas trabajadas pertenezcan a diferentes días. Así, *“Days”* o días que implica días naturales contando también los días inhábiles. Vid. el minucioso análisis que de todas ellas realizan RUIZ SOROA, ZABALETA y GONZÁLEZ que incluyen ilustrantes ejemplos de liquidación de planchas. Vid. **RUIZ SOROA-ZABALETAGONZÁLEZ**, *Manual de Derecho del Transporte Marítimo*, Ed. Servicio central de publicaciones del Gobierno

de ahí que se exija en la huelga los requisitos propios del caso fortuito y la fuerza mayor. Al mismo tiempo que hay que tener en cuenta otros datos tales como si concurrencia a la misma de causas imputables a alguna de las partes o si la interrupción de la jornada laboral es total o parcial.

No implican, sin embargo, una interrupción en el tiempo de plancha, salvo pacto en contra, el movimiento o cambio de muelles. Aun cuando somos conscientes de la existencia de numerosas causas de interrupción del tiempo de la plancha por razones obvias no haremos mayores reflexiones acerca del tema, poniendo fin a esta cuestión con la mención del tiempo de anteplancha o *free time* que consiste en el tiempo que transcurre entre la llegada, o el momento, en que se pone el buque a disposición del fletador y el comienzo del tiempo de la plancha. En este período de tiempo, el fletador, podrá preparar a los hombres y el utillaje portuario para la correcta operación de carga o descarga.²³

Normalmente, el tiempo de anteplancha se considera de idéntica naturaleza al tiempo que interrumpe la plancha (como los días festivos estipulados, etc...) por lo que cuando el fletador cargue o descargue las mercancías en el buque durante este período de anteplancha, éste no va a contar, salvo que se pacte lo contrario. Los problemas surgen a la hora de calcular el tiempo de anteplancha en las pólizas con plancha total o plancha reversible cuando, una vez el buque se encuentre en situación de demoras en el puerto de carga, existan pactos de anteplancha en los puertos de carga y descarga. No existe una respuesta clara sobre si el fletador puede disfrutar de este período sin computarlo o, por el contrario, como ha entrado en demoras, una vez que el buque llegue al puerto de descarga, comienzan éstas a contar sin que se le descuente el período de anteplancha. En la práctica, se considera que está en situación de demoras, durante el tiempo de anteplancha en el puerto de descarga, si ya transcurrió todo el tiempo de plancha fijado como un todo, para cargar o descargar. Sin embargo, cuando la plancha se fija en dos períodos distintos, para cargar y descargar, no ocurrirá lo mismo aun cuando la plancha fuera reversible o prorrogable.

Los documentos usuales para el cómputo de la plancha además del “*notice of readiness*” (notificación del fletador informando que está listo para cargar), el “estado de hechos”²⁴ y la “Hoja de tiempos”.²⁵

²³ Vid. Póliza GENCON, cláusula número seis.

²⁴ Se trata de un documento fundamental para el cálculo del tiempo de plancha que formalizará el capitán del buque, o su agente, y el que embarca, o el que recibe, las mercancías, o sus agentes respectivos. Contendrá los datos fundamentales sobre la llegada del buque, la emisión del *notice of readiness*, todo lo ocurrido durante las operaciones portuarias, cuándo empiezan y cuándo terminan, etc.

²⁵ En el cual se lleva a cabo el cálculo del tiempo de plancha atendiendo a las cláusulas estipuladas en la póliza y al tiempo de estancia que puede computarse, así como al de demoras, si existiere.

Finalizado el análisis del tiempo de la plancha comenzamos con el estudio de la demora que es un segundo período de tiempo en el que entra el buque una vez finalizado el plazo de tiempo acordado para la plancha y por el cual el fletador pagará una cantidad fijada en el contrato puesto que supone una prolongación del tiempo en que el buque continuará a disposición del mismo para sus operaciones portuarias.

La duración del plazo de demoras se fijará en la póliza y, en su defecto, durará tantos días como laborables tuviera el período de plancha. El cómputo de las demoras se realizará por horas y días consecutivos, suspendiéndose sólo cuando fuera imposible cargar o descargar por causas imputables a la operatividad del buque (Art. 242. *Duración y cómputo del plazo de demoras*).

Por demoras se entiende también la cantidad de dinero que el fletador paga al fletante por prolongar la puesta a disposición del buque durante este segundo período, el artículo 241 de LNM, dice que:

1. Terminado el período de plancha sin que hubieran finalizado las operaciones de carga o descarga, comenzará automáticamente a contarse el período de demora.
2. El fletador abonará la cantidad fijada en el contrato por el tiempo de demora producido. Si su importe no se hubiera pactado, deberá pagarse una cantidad igual a la que se hubiera fijado atendiendo a los usos del tráfico para buques de características semejantes con un cargamento y viaje similares

Expirado el periodo de demoras sin haber finalizado la carga o descarga, el porteador podrá exigir la indemnización de los perjuicios causados por la ulterior detención del buque sin sujeción al importe fijado contractual o legalmente para las demoras. No obstante, el porteador podrá también emprender el viaje con las mercancías cargadas hasta ese momento, o descargarlas por su cuenta en la forma más adecuada, según que la expiración del período de demora haya tenido lugar en el puerto de carga o en el de descarga. En el primer caso, podrá reclamar el flete sobre vacío que corresponda; en el segundo, los gastos causados por la descarga que no le correspondiesen según el contrato. (Artículo 243). Salvo pacto en contrario, los plazos de plancha establecidos en la póliza para cargar o descargar serán computados independientemente el uno del otro (Art. 244).

Las reglas sobre pago, privilegio y prescripción del flete se aplicarán a las demoras (Art. 245).

En la práctica, respecto al tiempo que durará la demora podemos distinguir:

- 1.- Demoras exhaustivas: se determina el plazo de plancha y se fija un valor para las demoras, pero sin determinar la duración de éstas. Esta cláusula impide al fletante reclamar cualquier tipo de demoras pudiendo exigir, solamente, las

demoras al importe pactado a no ser que la duración de las mismas ponga en peligro el contrato de fletamento.

2.- Demoras parciales: se acuerda un número de días de plancha y otro número de días para demoras pudiendo reclamar el armador los daños causados por detención.

3.- Ausencia de pacto de demoras: es, como su propio nombre indica, cuando en la póliza no existe cláusula sobre demoras lo cual da derecho al armador a reclamar los daños que provoque la detención del buque por período extra.

Analizada la situación de las demoras, es decir, en qué consisten, su naturaleza y el cómputo de las mismas, el siguiente paso consistirá en determinar sobre quien recae el pago de las mismas. Así pues, dado que la obligación surge del contrato de fletamento no existe problema alguno en cuanto a la obligación que sobre el fletador recae de correr con el pago de las mismas.

Como casi todo lo relativo al contrato de fletamento, no estamos ante normas de carácter imperativo permitiéndose, por tanto, modificación de este régimen de responsabilidad por acuerdo entre las partes. Así, destacamos fundamentalmente dos tipos de cláusulas que van a modificar de alguna manera la responsabilidad que, en principio, tiene el fletador de pagar las demoras al fletante:

a) En primer lugar, no se trata verdaderamente de incluir una cláusula modificativa de tal responsabilidad sino de incluir las condiciones del contrato en el conocimiento de embarque. Lo habitual, en estos supuestos, es incluir en el conocimiento de embarque una cláusula que atribuya al fletador la obligación de pagar las demoras cuando terminen las operaciones portuarias de descarga, aun siendo el receptor una persona ajena al contrato de fletamento. El poseedor, por tanto, del conocimiento de embarque es el responsable de detención del buque en el puerto de origen y de llegada, si así lo expresa claramente la cláusula en el contrato.

b) También se puede incluir la cláusula de cesación, *cesser clause*, para determinar la finalización de la obligación del fletador de pagar el flete y las demoras en el momento en que termina de descargar las mercancías. Es, en este momento, cuando se atribuye la obligación de dichos pagos al receptor de las mercancías. No obstante, existe un derecho retención de las mercancías por parte del fletante para garantizar el pago de los mismos. Se trata de liberar al fletador del pago del flete y de las demoras por lo que se exige que el naviero tenga garantizado el pago de los mismos con dicho derecho de retención o *Lien*. Si este derecho no existiera, el fletador no quedaría exonerado de su responsabilidad. Por este motivo esta cláusula genera gran incertidumbre y conflictividad.

Como con la anterior cláusula, en el conocimiento de embarque, se exige claridad y precisión sobre la responsabilidad que se quiere trasladar al receptor de las mercancías y sobre la garantía real a favor del fletante estando, por supuesto,

limitados a lo establecido, desde un punto de vista sustantivo y procesal, en el país donde se deba realizar la entrega o puerto de destino.

Para finalizar con la cuestión del período de demoras, y con las obligaciones del fletante, nos detendremos brevemente en tres cuestiones que han sido mencionadas a lo largo del estudio de los deberes del fletante como son los daños por detención, la prima por rápido despacho y la plancha global.

Responsabilidades del fletador

Las obligaciones del fletador pasan por suministrar la carga acordada, al pago del flete y otros gastos conexos (demoras, estiba...). El deber de suministrar el cargamento pactado, más que un deber, es una carga del propio fletador pues solo a él le perjudicaría su incumplimiento siendo, por tanto, imposible coaccionarle para su cumplimiento mientras que, el deber de pagar el flete y los demás gastos, será realmente la única obligación contractual propiamente dicha.

Respecto al deber de entregar las mercancías pactadas al fletante en el puerto de carga, como ya hemos indicado, esta obligación del fletador, más bien supone una carga, se estudie desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo, así como atendiendo a la obligación de aquel de realizar a su cargo todas las operaciones que permiten realizar la entrega del cargamento al fletante. Así, el fletador o cargador tiene la obligación de poner las mercancías acordadas en el contrato, de lícito comercio obviamente, a disposición del fletante o transportista, en el lugar convenido. Y, si éste no hubiera sido fijado en el contrato, en el lugar usual en el puerto de carga, en la cantidad y calidad también acordados contractualmente.

El fletador, puede eximirse del pago del flete por la mercancía no embarcada por casos de fuerza mayor que impidan dicho embarque, en cuyo caso habrá que tener en cuenta el carácter fungible de las mercancías y siempre que no exista pacto en contra.

El artículo 230 de la LNM bajo el título de flete sobre vacío pone en evidencia que si el fletador no carga la totalidad de las mercancías contratadas deberá pagar el flete de la cantidad que deje de embarcar, salvo que el porteador haya tomado otra carga para completar la capacidad del buque. Así, el *flete vacío* es la cantidad que el fletador paga al fletante por la mercancía no embarcada que conste en el contrato de fletamento. Estamos ante un gasto con naturaleza de flete, no una indemnización por daños y perjuicios. El falso flete o semiflete consiste en la cantidad que el fletador paga al fletante por desistimiento unilateral del contrato por el fletador o porque el naviero rescinde el contrato una vez transcurrieron las estadías o sobrestadías. En este caso, no estamos ante un verdadero flete sino ante una indemnización tasada de daños y perjuicios.

Esta situación de flete de mercancías no embarcadas es conocida internacionalmente como *dead freight* o flete vacío, diferentes del falso flete del

que hablaremos más adelante. Las características, por tanto, del falso flete se pueden deducir de lo ya expuesto hasta ahora:

1.- No se trata de una indemnización por daños y perjuicios sino del pago de un verdadero flete y, por lo tanto, se le aplica la normativa relativa a éste.

2.- Solo cabe exonerarse de la obligación del pago de este flete sobre vacío por supuestos de fuerza mayor, es decir, hechos imprevisibles que impiden el embarco de las mercancías acordadas o que, siendo previsibles, fueran inevitables.

Antes de seguir estudiando la obligación del fletador de entregar al fletante las mercancías pactadas, ahora desde el punto de vista cualitativo encontramos interesante hacer una breve referencia a la cláusula “cargamento total y completo” o “*Full and complete cargo*”. Pues bien, cuando viene determinada de manera expresa podrá hacerse atendiendo, a una cantidad concreta o bien, a una cantidad determinable según una serie de módulos que se establezcan. También pusimos de relieve la posibilidad de determinar unos márgenes de tolerancia que, salvo pacto en contra, es siempre a favor del naviero que puede exigir al fletador la cantidad de mercancías dentro del margen admitido, de manera que éste tendrá la obligación de embarcarla o de pagar el flete sobre vacío, si no lo hace, como ya hemos dicho en el artículo 230 de la LNM.

Como hemos dicho, esto es así salvo pacto en contra y, en la práctica, frecuentemente se especifica mediante cláusulas quién puede solicitar este margen dentro del porcentaje que, suele ser, un cinco por ciento más o menos. Por otro lado, esta permite al fletador embarcar la cantidad máxima de carga que el buque puede transportar, a la vez que le obliga a utilizar la total capacidad del mismo, independientemente de la capacidad acordada en el contrato. En estos supuestos, la estiba debe hacerse aprovechando la capacidad del buque todo lo posible. No cabe reclamar por una estiba inadecuada si el capitán o el fletante lo encuentran adecuado o si la realizó el armador y el fletador no protestó sobre la misma. El Tribunal Supremo analiza la aplicación de esta cláusula afirmando que se trata de una obligación del fletador que dependerá, de la capacidad que en abstracto tenga el buque en cuestión, de la naturaleza de las mercancías a transportar y de las normas que administrativamente regulan el transporte.

En cuanto al aspecto cualitativo de esta obligación es obligatorio expresar la carga desde un punto de vista cuantitativo, sin exigir mención sobre su clase o calidad. Sin embargo, 231, atribuye la responsabilidad al fletador por los daños y perjuicios que se ocasionen al buque, o a otros cargadores, por el embarco de mercancías diferentes de las acordadas en el contrato.

En el artículo 231, bajo el nombre de “*Embarque clandestino.*” Autorizan al desembarco de las mercancías que hayan sido embarcadas de manera clandestina o a portearlas, si fuera posible, con buena estiba a cambio de una subida del importe del flete fijado para dicho viaje. La responsabilidad que el

transporte de mercancías de ilícito comercio causa al buque recaerá sobre el fletador, que asumirá la indemnización de daños y perjuicios, si no tenían conocimiento de su carácter peligroso, o de su embarque, el capitán o el fletante. En caso de tener conocimiento del hecho no podrán reclamar indemnización por los daños y perjuicios que dicho transporte causara al buque, aun cuando así se hubiere acordado.

1. No podrán embarcarse mercancías de clase distinta de la contratada, salvo que sea posible hacerlo sin perjuicio ninguno para el porteador y demás cargadores. En este último caso, podrá el porteador exigir el flete que corresponda usualmente a la mercancía embarcada.

2. Si se embarcasen mercancías distintas sin notificarlo al porteador, será el fletador responsable de todos los daños y perjuicios que de ello se siguieren para el porteador o demás cargadores, sin perjuicio de la obligación de abonar el flete que corresponda. El porteador podrá desembarcar las mercancías si resultare conveniente para evitar perjuicios graves al buque o al cargamento.

En el artículo 234 de la LNM bajo el título “*Flete de las mercancías perdidas o averiadas*” Para el pago de las indemnizaciones por daños y perjuicios a todos los perjudicados se prevé un derecho de garantía sobre la carga embarcada que hay que diferenciar de la afección de la misma para el cobro de fletes y demás cantidades similares exclusivamente. No obstante, si el fletador embarca mercancías distintas de las contratadas con consentimiento del fletante, se pondrán de acuerdo sobre el transporte y el precio del flete, lo que produciría una novación del contrato. En caso de no existir tal consentimiento se daría similar situación a la provocada por la falta total de entrega del cargamento.

1. Salvo pacto en contrario, no devengarán flete las mercancías perdidas durante el viaje a no ser que la pérdida se debiera a su naturaleza, vicio propio o defecto de embalaje. Si la pérdida fuera parcial y el flete se hubiera pactado según el peso o medida de las mercancías, no devengará flete la parte perdida.

2. Las mercancías averiadas devengarán el flete pactado.

En cuanto a la verdadera obligación contractual del fletador que consiste en pagar el flete, lo primero que hemos de señalar es que se trata de la obligación principal del fletador. Es el precio que éste tendrá que pagar al fletante como contraprestación a la entrega de las mercancías en el lugar de destino de las mercancías. El fletador no siempre tendrá que pagar en el momento de cargar las mercancías sino que puede pagarlo en el lugar de la entrega de las mismas, en cuyo caso, recaerá tal obligación sobre el receptor o destinatario de las mercancías, que no tiene por qué ser el fletador.

El artículo 232 de la LNM bajo el nombre “Embarque de mercancías peligrosas”, reguladas en el código IMDG²⁶, argumenta que:

1. No podrán embarcarse mercancías peligrosas sin previa declaración de su naturaleza al porteador, y sin el consentimiento de éste para su transporte, debiendo en cualquier caso ser marcadas y etiquetadas por el cargador conforme a las normas vigentes para cada clase de estas mercancías.

2. Si el fletador embarcase mercancías peligrosas con violación de lo dispuesto en el apartado anterior, será responsable ante el porteador y ante los demás cargadores de todos los daños y perjuicios causados; además, dichas mercancías podrán en todo momento ser desembarcadas, destruidas o transformadas en inofensivas según lo exijan las circunstancias, sin derecho a indemnización.

3. Incluso en el caso de embarque correctamente declarado de mercancías peligrosas, éstas podrán ser desembarcadas, destruidas o transformadas en inofensivas si llegan a constituir un peligro real para las personas o las cosas, sin derecho a indemnización, a no ser que el porteador sea responsable de la situación de peligro conforme a lo dispuesto en la sección 7.^a, o bien cuando proceda su abono en avería gruesa permite al capitán a negarse a embarcar mercancías peligrosas, a no ser que en el contrato se acuerde expresamente su transporte.

b).- Determinación del flete

La determinación del flete obedece a muy diversos criterios: distancia, costos del buque, naturaleza de las mercancías, o la situación de la oferta y la demanda. En principio, existe una diferencia, no solo económica sino también jurídica, a la hora de determinar el flete en los buques de línea regular respecto al resto de los buques, pues los primeros suelen estar sometidos a régimen de Conferencias o “pools”, mientras que el resto de los buques determinan sus fletes en atención a la ley de la oferta y la demanda o, incluso, atendiendo a regulación administrativa, por lo que el tipo, cálculo y pago de flete serán absolutamente diferentes. Se compromete a un resultado, el hecho de realizar el viaje pero no entregar la carga.

Respecto a las mercancías averiadas durante el viaje por caso fortuito o vicio propio, el fletador deberá pagar el flete acordado. Un supuesto especial es el del transporte marítimo a granel y, en concreto, el flete en graneles, pues en la mayoría de los ordenamientos jurídicos éste se paga sobre la cantidad real de mercancía entregada, pues durante el viaje es habitual que exista error en el peso

²⁶ Es una publicación de la Organización Marítima Internacional (OMI) que recopila todas las disposiciones vigentes que regulan el transporte de Mercancías peligrosas por vía marítima (IMDG). Este código establece las disposiciones aplicables a cada sustancia, materia o artículo susceptible de ser transportado. Se actualiza cada dos años y es de consulta obligada tanto para exportadores como para transportistas. La versión actual es la 35/2010.

y alguna pérdida al descargar la mercancía, lo cual ocasiona una diferencia de peso entre el embarcado y el entregado. Esta diferencia de peso la pierde el fletador que debe pagar el flete completo al fletante.

El Quedará extinguido el contrato en los casos siguientes:

a) Si antes de hacerse a la mar el buque contratado, de acuerdo con el artículo 211, se perdiese o quedase definitivamente inhabilitado para navegar sin culpa de ninguna de las partes. En los fletamentos por tiempo la extinción se producirá en cualquier momento en que el buque se perdiese o inhabilitase definitivamente.

b) Si el fletamento es por viaje o se refiriese al transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque y éstas se perdiesen antes del embarque sin culpa del fletador o del cargador. En el fletamento por tiempo no será aplicable la extinción por pérdida de las mercancías.

c) Si antes de hacerse a la mar el buque, el transporte contratado se hiciera imposible por acaecimientos naturales, por disposiciones de las autoridades o por causas ajenas a la voluntad de las partes.

d) Si antes de hacerse a la mar el buque, se produjese un conflicto armado en el que estén comprometidos el país del puerto de carga o el de descarga. En los supuestos anteriores, el porteador deberá proceder, en su caso, a la descarga y devolución de las mercancías cargadas. El coste de esta operación será soportado por el fletador.

El problema surge a la hora de determinar si la diferencia de peso entre la mercancía embarcada y la entregada es el resultado normal de un transporte a granel o si, por el contrario, existe efectivamente una falta de peso. Para salir de dudas, habitualmente, se realiza un peritaje contradictorio o bien se acude a la incorporación de cláusulas reguladoras de esta situación tales como la cláusula según la cual se determina el flete en función de la cantidad entregada (*quantity delivered*), siendo el fletante el que corra con los gastos de determinación de la mercancía realmente entregada; la cláusula “flete pagadero a opción de los receptores sobre la cantidad entregada o sobre el conocimiento de embarque y dos por ciento por no pesar” (*two percent less in lieu of weighting*) según la cual el fletador o receptor de las mercancías no tiene que ejercitar la opción hasta que se obliga al pago en el momento de la entrega del cargamento. Llegado el momento, si el fletador o receptor decide no pesar las mercancías, pagará el flete atendiendo, no al resultado de pesar la carga en el puerto de salida, sino a lo fijado en el conocimiento de embarque descontando un dos por ciento. Con este tipo de cláusula se ahorran gastos de pesaje que a veces pueden resultar más elevados que la pérdida de mercancía entregada respecto a la pesada inicialmente.

d).- Garantías del cobro del flete

De la lectura del artículo 255 se deduce que no se realizan de manera simultánea la entrega de las mercancías y el abono del flete, salvo pacto en contra. Antes de pagar el flete, normalmente, el fletador, o el receptor, tiene las mercancías a su

disposición. Por lo tanto, el fletador dispone de las mercancías antes de pagar el flete por lo que el legislador, ante esta situación de riesgo, prevé ciertas garantías para la protección del derecho a cobrar el flete y los gastos inherentes así como la parte de avería gruesa que puede corresponder al fletador:

El artículo 236 de la LNM, dice que las mercancías transportadas estarán afectas preferentemente al pago del flete, demoras y otros gastos ocasionados por su transporte hasta su entrega y durante los quince días posteriores, salvo que en este último plazo se hayan transmitido por título oneroso a un tercero de buena fe. Un crédito privilegiado, que no se ve afectado ni por otros acreedores ni por un procedimiento de quiebra del cargador o del consignatario, solo podría verse perjudicado durante estos quince días si el cargamento, una vez hecha la entrega al fletador o receptor, lo ha entregado a una tercera persona sin malicia y mediante título oneroso. En este plazo de quince días, durante los cuales el crédito goza de privilegio, se puede solicitar la venta del cargamento para cobrar los fletes y los gastos inherentes pudiendo reservarse el fletante su derecho a reclamar las demás deudas, si las hubiera, si con lo obtenido de la venta del cargamento no hubiera sido suficiente para pagarlo todo.

Para terminar, el flete se calculará en la forma pactada en el contrato y, en su defecto, conforme a las reglas siguientes, conforme con el artículo 233:

a) Si el flete se calculara por el peso o volumen de las mercancías, se fijará según el peso o volumen declarado en el conocimiento de embarque, salvo fraude o error.

b) En el fletamento por tiempo el flete se devengará día a día durante todo el tiempo que el buque se encuentre a disposición del fletador en condiciones que permitan su efectiva utilización por éste.

En caso de que las mercancías no lleguen o estén averiadas se aplicara el artículo 234, se aplicara:

1. Salvo pacto en contrario, no devengarán flete las mercancías perdidas durante el viaje a no ser que la pérdida se debiera a su naturaleza, vicio propio o defecto de embalaje. Si la pérdida fuera parcial y el flete se hubiera pactado según el peso o medida de las mercancías, no devengará flete la parte perdida.

2. Las mercancías averiadas devengarán el flete pactado, sin que puedan válidamente abandonarse al porteador como forma de pago.

Las pólizas más antiguas establecen los supuestos en los cuales el naviero no responde por los daños o pérdidas ocasionadas. Por otro lado, existe otro grupo de pólizas que se apoya en las Reglas de La Haya-Visby, en lo que se refiere a la responsabilidad del fletante por los daños que sufran las mercancías. El régimen del Convenio de Bruselas ²⁷ de 1924, y sus modificaciones, sobre conocimientos

²⁷ El Convenio fue incorporado por todo tipo de países (tanto cargadores como armadores): Reino Unido, Bélgica, Francia, países escandinavos, España, Holanda, etc. En el Protocolo de firma se

de embarque es menos rígido que el previsto en la regulación legal del fletamento pues exonera al porteador de responsabilidad por los daños causados por la culpa de los empleados en el buque (negligencias o faltas náuticas de la dotación del buque). Por último, existe otro grupo de pólizas que determinan la irresponsabilidad del fletante por los daños ocasionados por negligencia del personal auxiliar del fletante, es decir, del capitán y de la dotación. Una cláusula de negligencia de este tipo es la póliza GENCON que establece la responsabilidad por pérdidas, daños o retrasos cuando sean a causa de mala estiba o falta de diligencia del naviero respecto a la correcta navegabilidad del buque. No obstante, declara la irresponsabilidad del fletante cuando los daños sean ocasionados por la negligencia del capitán o de otros miembros de la dotación del buque.

Todas estas cláusulas, sean del tipo que sean, varían la obligación inicial del fletante de poner el buque a disposición del fletador en adecuado estado de navegabilidad, pues ya no se exige una navegabilidad absoluta sino que el fletante solo responderá cuando existan pruebas de su falta de diligencia a la hora de mantener el buque en el correcto estado de navegabilidad a la hora del inicio del viaje. Se le exonera, por tanto, de la falta de navegabilidad por defectos ocultos.

Estas cláusulas de exoneración únicamente se ven limitadas, en cuanto a su contenido, por las reglas generales de validez de toda cláusula contractual, de tal manera que, no se admiten pactos de exoneración de responsabilidad cuando existe dolo o culpa grave del fletante, o cuando el capitán actuó por orden del fletante, o cuando el acto del capitán benefició económicamente al fletante, es decir, se dañan las mercancías beneficiando al fletante, es lo que se conoce como *falta lucrativa*.

Sí son plenamente válidas, sin embargo, las cláusulas que exoneran de responsabilidad al fletante por la negligencia de sus dependientes aunque, eso sí, habría que delimitar en la póliza quién tiene la consideración de fletante y quiénes son sus dependientes.

3.2.2 Contratos de fletamento por tiempo

En la revolución industrial con la aparición de los barcos de vapor, aunque existía la posibilidad de fletar una nave por tiempo determinado esto no suponía mas que una modalidad más de fletamento sin diferencias sustanciales con el fletamento por viaje que regulaba expresamente el Código de Comercio. Es con la aparición

faculta a las Altas Partes contratantes a adoptarlo con fuerza de ley o a incorporar las reglas en su legislación nacional. Lo más recomendable para conseguir el objetivo del CMI y la organización de las Naciones Unidas, que no es otro que la unificación del derecho de la navegación, sería la aprobación del Convenio aún pensando en una posible regulación paralela con la legislación interna de cada país. Según este régimen de convivencia de ambas legislaciones, el convenio se aplicaría cuando los conocimientos de embarque fueran emitidos en cualquiera de los Estados firmantes (artículo 10 Convenio) mientras que con el resto de países no contratantes se aplicaría la legislación interna.

de la navegación a vapor, que da lugar a un aumento en la actividad comercial marítima, el contrato de fletamento por tiempo comienza a diferenciarse del fletamento por viaje, hasta tal punto que, alcanza autonomía propia e independiente de aquel aún. La nueva ley de navegación marítima se regula por primera vez el fletamento por tiempo, ya el código de comercio solamente definía el fletamento por viaje

3.2.2.1. Concepto y naturaleza jurídica

El propietario de un buque o su naviero puede utilizarlo para transportar mercancías ajenas asumiendo los deberes y riesgos que de tal transporte marítimo y del contrato derivan. Así, realizará el transporte entregando las mercancías en el puerto de destino en el mismo estado en el que las recibió. A cambio, lógicamente, recibirá del propietario de las mercancías o cargador el flete.

No obstante, el propietario tiene la posibilidad de obligarse, únicamente, a llevar a cabo tal navegación o transporte, dirigida por un capitán nombrado por él. En este supuesto, el propietario no dirige la gestión comercial solo la náutica y recibirá a cambio de realizar tal navegación el flete o *hire*. Se trata de un contrato de fletamento por tiempo en el que el fletador no goza de una actividad pasiva respecto a la gestión comercial.

Por tanto, el contrato de fletamento por tiempo podemos definirlo como aquel en el que el fletante o naviero pone a disposición del fletador un buque, concreto y determinado, para realizar durante un tiempo también determinado uno o más viajes a cambio de un flete, que debe pagar el fletador. Se trata de una obligación de resultado. Es un tipo de contrato, en virtud del cual, a cambio de un flete, el fletante realizará durante un tiempo determinado los viajes que el fletador considere oportunos.

De su conceptualización podemos destacar las principales características del *time charter* o fletamento por tiempo. En primer lugar, el buque determinado en la póliza de fletamento, estará a disposición del fletador por un tiempo determinado. Durante este tiempo determinado, acordado por las partes, el fletante debe realizar los viajes que el fletador disponga con el consiguiente transporte de mercancías, de tal forma que en la póliza no se hacen constar el número de viajes ni las mercancías que se van a transportar, siendo así que el fletador lo irá disponiendo a su conveniencia durante la vigencia del contrato. Estas circunstancias de imprecisión, o incertidumbre incluso, traen como consecuencia que el cálculo del flete se realice en base al tiempo que dure el fletamento independientemente del número de viajes que se realicen y de la cantidad y calidad de las mercancías que se embarquen puesto que, el fletante, desconoce tales datos en el momento de contratar.

A diferencia de lo que sucede en el contrato de fletamento por viaje, en el *time charter*, no se incluirán en el flete los gastos de combustible, los que generan las operaciones portuarias, etc..., dado que no se sabe el número de viajes que se

llevarán a cabo durante la vigencia del contrato, siendo así que dichos gastos correrán por cuenta del fletador en concepto de lo que se viene a denominar “gastos de la navegación mercante”. Como dijimos anteriormente, el fletante pone a disposición del fletador un buque concreto que dirigirá un capitán nombrado personalmente por el fletante pero que se pondrá a las órdenes del fletador en cuanto a la gestión comercial del buque se refiere. De este modo, el fletador se dirigirá directamente al capitán para darle las órdenes pertinentes en cuanto a los viajes a realizar, puertos a los que dirigirse y mercancías a transportar, es decir, respecto a lo que implica el “empleo del buque”, de tal manera que no habrá necesidad de dar dichas órdenes a través de la persona del fletante. Asimismo, fletado el buque por tiempo, tiene el fletador derecho a embarcar en el mismo para su transporte tanto mercancías propias como ajenas, haciéndolo en este último caso mediante un contrato de fletamento por viaje a su vez o bien en régimen de conocimiento de embarque, convirtiéndose así en porteador respecto a los terceros cargadores con los cuales contrata.

Este tipo de contrato es utilizado habitualmente por aquellos navieros que en un determinado momento necesitan más buques de los que poseen para continuar con su empresa, o bien por las empresas de transporte marítimo que, evitando las complicaciones de la explotación de un buque propio, lo fletan por un tiempo determinado para cubrir sus necesidades de transporte. También resulta útil para calcular un flete determinado para el transporte de mercancías dada la variabilidad que presentan los fletes en el mercado, de esta manera contratando un buque por determinado tiempo se asegura el fletador un flete relativamente determinado. No obstante, también en esta modalidad contractual son usuales los formularios o pólizas tipo que modifican las condiciones generales del mismo y en las que las partes, fletante y fletador, incluyen cláusulas para prever las distintas vicisitudes de la vida náutica y comercial²⁸.

Principal problema en torno a la naturaleza jurídica del *time charter* es su consideración como un arrendamiento de cosa o como un fletamento propiamente dicho. Hoy por hoy, parece que existe ya solución pacífica en la doctrina que distingue claramente entre un arrendamiento de buque y el fletamento por tiempo, así, en el contrato de arrendamiento existe un traspaso de posesión y control del buque del propietario arrendador al arrendatario, el cual adquiriría, como ya vimos, por esta circunstancia, la condición de naviero. En el arrendamiento de buque, el arrendatario tiene bajo sus órdenes al capitán y al resto de la dotación, en el *time charter* no hay, sin embargo, traslado de la posesión del buque del fletante al fletador pues aquel la mantiene junto al control del buque, precisamente, porque de él depende el capitán y demás tripulación. El fletador adquiere solamente ciertas facultades comerciales, en ningún caso, náuticas. Por otra parte, el

²⁸ Vid. Póliza Baltime, aprobada por BIMCO en 1902, cuya versión más reciente es de 1939 y la póliza Government form, aprobada por NYPE en 1913 modificada en 1946 con nueva versión en 1981 conocida como ASBATIME, referidas a la carga seca. Existen otras pólizas como Linertime de 1968, Shelltime, Mobilttime, Texacotime, Intertanktime, etc... algunas de las cuales ya han sido citadas en otras partes de este trabajo.

arrendamiento de buque, ya dijimos, que es un arrendamiento de cosa o *locatio rei*, mientras que el fletamento por tiempo es un arrendamiento de obra o *locatio operis*, pagando el fletador un flete, no por disponer del buque sino por un resultado.

No existen, por tanto, dudas sobre la naturaleza del *time charter* en cuanto contrato de obra o *locatio operis*, sin embargo, si las hay respecto a cuál sea, exactamente, la obra, es decir, la prestación a la que se obliga el fletante o naviero. Como pusimos de manifiesto al estudiar los contratos de explotación del buque en general, existían diferentes posturas doctrinales que pasaban por considerar que la prestación de un contrato de fletamento es un auténtico contrato de transporte mientras que para otros es un contrato cuya prestación consistía en la navegación del buque pero no en su resultado, de manera que el fletante asumía la obligación de navegar sin prometer un resultado. No entramos en mayores explicaciones por no querer resultar repetitiva, solo apuntar que defendíamos la idea del contrato de fletamento cuya prestación consistía en una prestación de transporte, aunque eso sí, en el *time charter* los transportes a realizar no se han determinado con anterioridad lo cual da unas características distintivas al mismo como permitir al fletador dar órdenes al capitán del buque fletado respecto a dichos viajes; el fletador correrá con parte del riesgo respecto a la obtención del resultado; también correrá éste con ciertos gastos que no irán en concepto de flete atendiendo a los viajes determinados que él mismo disponga realizar y, como dijimos, puede transportar sus mercancías o las ajenas.

Antes de entrar a analizar el régimen jurídico de esta modalidad contractual ponemos interés en distinguirla del contrato de transporte marítimo, al igual que hemos hecho respecto del arrendamiento de buque. En este sentido destacaremos lo señalado anteriormente respecto a quién corresponda la gestión náutica del buque, que no es otro que al fletante y a quién la gestión comercial, que recae sobre el fletador. Así, será el fletante el que dirija al buque en la expedición a través del nombramiento del capitán y de la tripulación que de él dependen mientras que el fletador será el que haga uso comercial del buque transportando sus mercancías o contratando el transporte de mercancías ajenas. Esto implicará que el fletante navegue por cuenta propia pero haciendo recaer el riesgo económico de la navegación sobre el fletador.

La principal diferencia con el contrato de transporte marítimo y el *time charter* radica en el objeto del contrato pues en éste el fletante no se compromete a realizar el transporte de mercancías de un puerto a otro sino a poner el buque contratado en situación de navegabilidad, es decir, poner el buque a disposición del fletador durante el tiempo acordado con todo lo que la navegabilidad implica. Consecuentemente, el fletante no tiene relación jurídica alguna con el transporte de mercancías o personas que realiza el fletador en cuanto al resultado, es decir, no tiene el deber de custodia sobre dichas mercancías o personas pues sus obligaciones se centran en tener el buque en condiciones de navegabilidad que permitan realizar los viajes que el fletador disponga durante el tiempo contratado.

En el *time charter* el objeto no solo es la navegación sino también la realización de un transporte y lo que lo diferenciará de otros tipos contractuales será la distribución de cargas y responsabilidades que del mismo derivan. Así, en las pólizas tipo del *time charter*, se exonerará o habrá tendencia a reducir la responsabilidad del fletante por los daños que la carga sufra durante el viaje pero, en cualquier caso, nos encontramos ante un contrato de transporte.

Dado el carácter dispositivo de las normas mercantiles habrá que atender preferentemente a lo pactado por las partes, destacando en este sentido las pólizas BALTIME, NYPE, LINERTIME y las pólizas STBTIME, SHELLTIME, entre las pólizas del sector de buques tanques, etc...

A continuación tenemos una tabla de las pólizas de fletamento por tiempo en el ámbito internacional:

ALTIME 1939 (As Revised 2001)
BIMCHEMTIME 2005
BOXTIME 2004
BPTIME3
GASTIME
Charter Party Guarantee
INTERTANKTIME 80
GENTIME
LINERTIME
NYPE 93
SUPPLYTIME 2005
WINDTIME

Tabla 7. Pólizas de fletamento por tiempo.
Fuente: BIMCO

3.2.2.2 Contenido del contrato

Como contenido obligacional típico de las pólizas de fletamento por tiempo podemos extraer las disposiciones más usadas en las mismas, sin ánimo de ser exhaustivos:

- Obligación del fletante de poner un buque determinado a disposición del fletador por el tiempo acordado en la póliza, con consiguiente identificación del buque fletado y compromiso de navegabilidad.
- Asimismo, el fletante pagará los salarios a toda la dotación, el seguro del buque, etc... debiendo mantener el buque en estado de navegabilidad durante el tiempo que dure el contrato.
- Por su parte, el fletador pagará el flete (*hire*) a cambio de disponer del buque y, si no cumple este deber, el armador podrá retirar el buque al fletador.
- El fletador también tiene que suministrar el combustible y pagarlo, así como correr con los gastos portuarios, de practicafe, etc...
- El empleo que haga el fletador del buque debe ser lícito, es decir, lo empleará en lícito comercio y cargando mercancías lícitas y de carácter no peligroso. Asimismo se comprometerá a visitar solamente puertos buenos y seguros (*safe ports*).
- En la póliza se dispondrá la fecha y lugar de la puesta a disposición del buque y lo mismo para la "devolución" del buque en el mismo estado en que le fue entregado por el fletador, a salvo los deterioros del uso y desgastes usuales.
- Se incluye una cláusula obligando al fletante a poner al capitán del buque a las órdenes del fletador en todo lo que respecta al uso o empleo del buque con la consiguiente obligación de éste de indemnizar al fletante por consecuencias derivadas del cumplimiento, por parte del capitán, de tales órdenes, entre las que destacan las firmas de los conocimientos de embarque.
- La cláusula "*off hire*" prevé la suspensión del pago del flete en determinadas situaciones.
- Las cláusulas de exoneración de responsabilidad del fletante son habituales en algunas pólizas de *time charter* así como las que obligan al fletador a indemnizar al fletante por las pérdidas o daños al buque o al propio fletante como consecuencia de embarcar mercancías no previstas en la póliza o por negligencia en general.
- El fletante tiene a su favor un derecho de retención o *lien* sobre la carga embarcada por el fletador y los fletes para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de éste. Asimismo se reconoce idéntico derecho al fletador sobre el buque en garantía de las cantidades pagadas por adelantado y no ganadas.

- La póliza reconocerá o no el derecho del fletador a subfletar el buque. Si se reconoce este derecho al fletador éste tendrá que avisar con anterioridad al fletante del uso de tal derecho, conservando el fletador la responsabilidad frente al fletante.

-También son usuales en estas pólizas de *time charter* las cláusulas sobre resolución del contrato por retraso en la puesta a disposición del buque en manos del fletador (*cancelling clause*), asistencia a terceros (*salvage clause*), arbitraje, guerra, avería gruesa, etc.

3.2.2.3 Responsabilidades del fletamento por tiempo

Obligaciones del Fletante

Las principales obligaciones del fletante son tres: poner el buque a disposición del fletador en el lugar y momento acordados durante el tiempo que dure el contrato; el buque fletado o contratado cuyas características se describirán en la póliza debe estar en adecuadas condiciones de navegabilidad tanto al inicio del contrato como durante toda la vigencia de éste y, por último, el fletante debe realizar los viajes que disponga el fletador.

Junto a éstas también debe el fletante cumplir con otros deberes tales como pagar los gastos que se generen durante el contrato y que recaigan sobre él así como poner al capitán a las órdenes del fletador desde un punto de vista comercial.

Hay que tener en cuenta las cláusulas que las partes incorporen en las pólizas de fletamento por tiempo regulando sus obligaciones en cada situación y momento extraordinario, tales como en caso de guerra, salvamentos, averías, etc.

Antes de comenzar con el estudio de las obligaciones fundamentales del fletante haremos un breve comentario sobre la obligación que tiene éste, al igual que ocurre en el contrato de fletamento por viaje y que analizamos en su momento remitiéndonos, por tanto, también a lo expuesto en ese momento, de describir el buque objeto de contrato en la póliza de fletamento.

Eso sí, en el fletamento por tiempo la descripción del buque en la póliza cobra mayor importancia puesto que al ser el fletador el que explota comercialmente el buque, éste tiene que cumplir las características señaladas en dicha póliza ya que, en atención a las mismas, hará sus previsiones de explotación económica del mismo. Así como el fletante correrá con todos los gastos fijos (salarios, mantenimiento, reparaciones, pertrechos, seguros, etc...) el fletador se hará cargo de los gastos derivados de la explotación comercial del buque y de los riesgos que ella deriven (combustible, gastos portuarios, de carga y descarga, estiba, etc...) y de ahí que éste, el buque, necesariamente deba cumplir los requisitos pactados en la póliza ya que de ello dependerá que el fletador obtenga los beneficios previstos con el fletamento. Por tanto, podemos afirmar que tal descripción es una condición fundamental del *time charter*.

En la póliza del fletamento por tiempo se indicará, igual que en la de fletamento por viaje, el nombre y pabellón del buque, quién es el fletante, la clasificación del buque, su tonelaje de registro bruto y neto, capacidad de carga y, fundamental en este tipo de contrato, será indicar la potencia del buque, su velocidad y consumo pues de ellos dependerán los beneficios que obtenga el fletador por los viajes realizados. Obviamente en la póliza se hará constar el estado de navegabilidad que posee el buque en general y si por las circunstancias concretas de los viajes previstos por el fletador se requirieran otras características específicas así se harán constar en la misma.

Lógicamente lo indicado en la póliza será de obligado cumplimiento para el fletante y en caso de no darse dichas características estará obligado a una indemnización por daños y perjuicios e, incluso, podrá el fletador, en determinados supuestos, rescindir el contrato, estamos ante lo que explicábamos para el transporte de fletamento por viaje, las *conditions warranties* e *intermediate o innominate terms*.

1.- Puesta a disposición del buque: Estado de navegabilidad.

Fundamental obligación del fletante será poner a disposición del fletador el buque en el lugar y fecha acordados en la póliza de fletamento. Como acabamos de indicar el buque tendrá que cumplir con las características que sobre el mismo consten en la póliza con una importancia agravada en el *time charter* respecto al *voyage charter* por cuanto el contrato será normalmente más duradero y los gastos y riesgos que dijimos que el fletador tiene que soportar en este tipo de contratos. De esta circunstancia surgen dos dudas por un lado si dichas características acordadas en la póliza en la póliza suponen verdaderas garantías del fletante y, por otro, si su incumplimiento da derecho siempre a la resolución del contrato por parte del fletador.

Respecto a si dichas características “prometidas” por el fletante suponen verdaderas garantías o no, si optamos por la postura positiva su incumplimiento facultaría al fletador a rescindir el contrato de manera automática, independientemente que tal incumplimiento fuera culposo o fortuito. Si, por el contrario, optamos por negarle tal condición garantista, su incumplimiento supondría un mero incumplimiento contractual. La mayoría de la doctrina otorga el carácter de garantías por cuyo incumplimiento responderá irremediamente el fletante.

Sobre si todo incumplimiento, en este sentido, o inadecuación del buque a las características fijadas en la póliza da derecho al fletador a rescindir el contrato, como ocurría en el fletamento por viaje, algunas de las características del buque no se señalan con un valor o carácter absoluto sino aproximado implicando que se admitan márgenes de tolerancia respecto a ellos, tal es el caso de la capacidad de carga y la velocidad, por ejemplo. Aquí de nuevo resultan aplicables los términos derivados del derecho anglosajón estudiados en el fletamento por viaje: *conditions, warranties* e *intermediate terms*.

Actualmente se tiende a considerar la identificación del buque “términos intermedios” cuyo incumplimiento da derecho al fletador a resolver el contrato de fletamento siempre que afecte económicamente al contrato. Estos términos anglosajones no son de aplicación directa en nuestro ordenamiento jurídico pero sí lo es la interpretación en sus consecuencias prácticas. De esto se deduce que darán lugar al derecho resolutorio del contrato el incumplimiento de aquellas características del buque que tuvieran como consecuencia práctica un perjuicio en cuanto a la explotación económica prevista por el fletador. No obstante, dado el carácter dispositivo de estas normas mercantiles. Las partes podrán pactar el carácter que quieren atribuir a cada uno de los elementos identificadores del buque fletado y las consecuencias que derivarán por su incumplimiento. Cuando no exista derecho a resolver el contrato, el fletador contará, en todo caso, con el derecho a reclamar una indemnización por daños y perjuicios.

2.- Garantía inicial de navegabilidad y mantenimiento de la misma.

El fletante debe poner a disposición del fletador el buque acordado en adecuado estado de navegabilidad al igual que en el *voyage charter* por lo que nos remitimos allí lo expuesto. No se trata, como dijimos, de un simple deber del fletante sino de una garantía de navegabilidad, es decir, el fletante garantiza que el buque que pone a disposición del fletador está en buenas condiciones de navegabilidad. El hecho de tratarse de una garantía implica que el fletante responderá por su incumplimiento aun cuando no existe culpa. Así se deduce, en opinión de la doctrina mayoritaria, del contenido del artículo 212 de la ley de navegación marítima según el cual no se trata de procurar que el buque esté en estado de navegabilidad sino de una obligación absoluta, el buque tiene que estar en condiciones de navegabilidad. Este precepto, aunque referido al fletamento por viaje, resulta de perfecta aplicación al fletamento por tiempo por lo que el fletante tiene la obligación de garantizar la navegabilidad del buque fletado por tiempo al inicio del contrato. El incumplimiento de esta obligación, es decir, la innavegabilidad del buque, según el mencionado precepto, trae como consecuencia la pérdida del flete, sanción que, lógicamente, habrá que adecuarla a esta figura jurídica lo cual supone entender que en caso de innavegabilidad inicial del buque después de haber sido puesto a disposición del fletador no trae como consecuencia inmediata la pérdida de todo el flete sino únicamente la parte proporcional al momento en que el buque carece de tal navegabilidad.

Por lo tanto queda claro que tal exigencia de navegabilidad del buque se limita al comienzo del contrato por lo que será importante determinar el comienzo exacto del mismo que no es otro que el momento en que el fletador acepta el buque. En este momento, se produce el acto formal de la puesta a disposición del buque por parte del fletante al fletador. Puesta a disposición del buque, que implica inspección conjunta del buque para determinar en qué condiciones se encuentra. Como ya se ha dicho en diversas ocasiones, el buque se pondrá a disposición del fletador en el lugar y fechas determinados en el contrato ya sea un puerto concreto, un área, muelle, zona, etc... determinada dentro de un puerto.

Habitualmente la entrega se entiende realizada en el momento en el que el buque llega a la estación de prácticos del puerto o cuando el práctico de entrada se encuentre a bordo del buque o cuando sea el práctico de salida o desembarque del buque. Realizan la inspección del buque los inspectores, junto con el capitán, que extienden y firman el certificado de entrega señalando lugar, día y hora de la entrega del buque al fletador, haciendo constar también la cantidad de combustible, de aceites lubricantes y de agua potable y el estado de los espacios donde irá la mercancía a transportar. También irá en este certificado de entrega la peritación sobre las condiciones en que se encuentra el buque en el momento de la entrega. Documentación toda ésta fundamental puesto que fijará los derechos, obligaciones y responsabilidades de las partes puesto que se trata de documentos que cuentan con la conformidad del fletante y fletador.

El fletante no solo tiene la obligación de poner el buque a disposición del fletador en estado de navegabilidad sino que también debe mantenerlo en ese estado durante todo el tiempo que dure el contrato. En este caso, es decir, el deber de mantener el buque en buen estado de navegabilidad no supone una obligación absoluta o garantía como la de la navegabilidad bastando, por tanto, con que el fletador cumpla diligentemente con dicha obligación mediante las inspecciones de rutina así como las reparaciones que resulten necesarias para dicho mantenimiento. Lo más habitual es que el tiempo que se pierde en realizar tales inspecciones y/o reparaciones no devenguen flete contra el fletador por la incorporación de la cláusula “*off hire*” o “fuera de alquiler” en la póliza de fletamento por tiempo.

En caso de incumplimiento por parte del fletante de mantener el buque en buen estado, dado que no se trata de una garantía sino de un mero deber, tendrá que indemnizar al fletador por los daños y perjuicios que dicho incumplimiento cause, excepto si se demuestra que dicha falta de navegabilidad responde a la existencia de un vicio oculto que aparece durante un viaje, siendo así que la existencia de dicho vicio oculto no pudo descubrirse con una razonable diligencia. No se atribuye al fletador la facultad de rescindir el contrato de fletamento como ocurre en caso de incumplimiento de la garantía de navegabilidad.



Figura 4: Obligaciones del fletante en el contrato de fletamento por tiempo.
Fuente: <http://fletamentoatiempo.blogspot.com.es>

Obligación de realizar los viajes

Del concepto de fletamento por tiempo se deduce esta fundamental obligación del fletante de realizar los viajes que disponga el fletador, obligación que asume desde el momento en que el buque se encuentra bajo las órdenes del fletador.

Los viajes deberán realizarse según las zonas acordadas en el contrato, normalmente entre puertos seguros y, obviamente, durante la vigencia del contrato. Quedan excluidos las zonas o puertos calificados como peligrosos o de difícil acceso. No tendrá obligación el fletante de realizar viajes fuera de las zonas pactadas en la póliza de fletamento o cuando existan peligros no previstos en la misma. La imposibilidad de realizar los viajes por dichas causas no imputables al fletador dará como resultado la resolución del contrato. Normalmente, las pólizas tipo indican que en el *time charter* el buque deberá navegar entre puertos seguros donde siempre están a flote independientemente de los límites geográficos que, posteriormente, se fijan en la póliza de fletamento. Por lo tanto, en la póliza de fletamento por tiempo el fletador indicará el servicio que realizará el buque, debiendo señalar las zonas, puertos, canales, muelles y fondeaderos seguros en los que se realizará el tráfico marítimo. Se trata ésta de una obligación en la que el propio acreedor de la prestación, esto es, el fletador colaborará, previamente, para

su cumplimiento determinando y comunicando los viajes que tiene previsto realizar al fletante. El fletante, por su parte, debe realizar estos viajes dispuestos por el fletador con la máxima rapidez y diligencia que fuera posible como así exigen las cláusulas 9 BALTIME y 8 NYPE. Con estas cláusulas se obliga al fletante, mediante la persona del capitán que depende de él, a realizar los viajes dispuestos por el fletador sin interrupciones y con la mayor rapidez posible atendiendo a la seguridad del buque y a las circunstancias concretas del viaje. Lo habitual, por motivos prácticos, es que las instrucciones del viaje las dé el fletador directamente al capitán y, dado que éste continúa siendo personal dependiente del fletante, es éste y no aquél el obligado a la realización de los viajes y también, por tanto, las cláusulas de exoneración de responsabilidad del fletante por negligencia del capitán se aplicarán cuando el capitán actúe negligentemente en la realización de dichos viajes ordenados por el fletador.

El capitán tiene el deber de llevar correctamente el Diario de Navegación, del que ya hablamos en su momento, estará a disposición del fletador y prestará la asistencia requerida en cada circunstancia, firmando también los conocimientos de embarque en nombre del fletador cuando éste adquiere la condición de transportista frente a terceras personas; el capitán, aunque dependiente del fletante, está bajo las órdenes del fletador en todo lo referente al aspecto comercial de la utilización del buque. Asimismo, el resto de la dotación del buque está igualmente obligado a asistir al fletador puesto que dijimos al principio que, en este tipo de fletamento, el fletante pone a disposición del fletador el buque y su dotación, la cual realiza las mismas labores en el buque que si no lo hubiera fletado.

Entre las obligaciones del fletante también hay que señalar la de pagar los gastos ocasionados por la gestión náutica durante la vigencia del contrato. Este deber implica correr con todos los gastos fijos del buque, es decir, los gastos que la navegación del buque genera, independientemente del uso comercial que a éste se le dé. Deberá pagar, por tanto, los gastos derivados de la navegación desde un punto de vista técnico, salarios, alimentos de la dotación, gastos consulares por embarco y desembarco de la tripulación, seguros, reparaciones del buque, etc...

En las pólizas tipo de fletamento por tiempo se determina esta obligación atribuyendo al fletador básicamente el pago de los gastos derivados de provisiones, pertrechos de cubierta, máquinas, cocina y camarotes, seguros del buque, salarios (capitán y dotación), mantenimiento del buque (casco y máquinas), mantenimiento de la clase del buque, honorarios de agentes marítimos y derechos consulares sobre el buque, capitán, oficiales y tripulación, coste del agua potable, fumigaciones, certificados de desratización, seguro de responsabilidad por contaminación del medio ambiente por hidrocarburos y otros agentes contaminantes, etc.

Por último, el fletante, además de garantizar la navegabilidad del buque, deberá también garantizar la velocidad y consumo del buque así como la capacidad del mismo. Respecto a la velocidad y consumo destacamos anteriormente la

importancia de las mismas puesto que de ellas dependerá que el fletador alcance las expectativas previstas, de tal manera que si el buque no cumple con lo expuesto en la póliza el fletante responderá frente al fletador independientemente que exista mayor o menor culpa por su parte. La velocidad del buque se considera, por tanto, en nuestro Derecho, como una “*condition*”, formando parte de la obligación del fletante de poner a disposición del fletador un buque con las características que consten en la póliza y en buenas condiciones de navegabilidad. En caso de incumplimiento y partiendo de su cualidad de “*condition*”, el fletador podrá optar entre rescindir el contrato antes de iniciar el viaje o bien, una vez iniciado éste con demora debido a una velocidad inferior a la que se hacía constar en la póliza, podrá pedir también una disminución del flete junto con la indemnización de daños y perjuicios.

En cuanto a la capacidad del buque no cabe duda alguna que estamos ante una condición fundamental del contrato pues, del espacio o del peso de carga del buque, dependerá el interés del fletador por el mismo.

Normalmente la capacidad de carga del buque se indica en la póliza de fletamento en concepto de peso muerto y capacidad cúbica. El primero hace referencia únicamente al número de toneladas de mercancías que un buque puede transportar una vez cargado hasta el máximo calado autorizado. Sin embargo, la capacidad cúbica se refiere a la capacidad para granos en la carga a granel o a la capacidad para balas en los cargamentos que no sean granel: balas, sacos, etc...



Figura 5: Derechos del fletante en el contrato de fletamento por tiempo
Fuente: (<http://fletamentoatiempo.blogspot.com.es>)

Obligaciones del Fletador

Como obligaciones fundamentales del fletador podemos destacar las siguientes:

- 1).- Pago del flete o *hire*.
- 2).- Pago de los llamados gastos de viaje puesto que los gastos fijos corren a cargo del fletante. Son gastos que derivan de la gestión comercial del buque.
- 3).- Uso o empleo del buque de acuerdo a lo estipulado en la póliza de fletamento.
- 4).- Deber de reintegrar o devolver el buque al fletante cuando finalice el contrato.

1.- Pago del flete

Obligación fundamental del fletador que las pólizas de fletamento denominan *hire* (alquiler) que consiste en pagar la cantidad convenida en la póliza de fletamento. El flete se devenga por tiempo, en períodos acordados normalmente por meses y suele pagarse por adelantado (cada mes o cada treinta días, según la fórmula elegida) y al contado (Art. 255 LNM).

El pago del flete al contado implica pagarlo mediante cualquier medio que permita al fletante disponer del dinero de manera inmediata. Respecto a la fecha fijada para el pago del mismo señalar que se trata de un requisito estricto, siempre que el fletador pague más tarde del día fijado incurrirá en incumplimiento por impago o, como poco, en pago tardío. Así pues, el fletador deberá pagar el flete, en lugar y fecha pactados en la póliza, desde el día en que el fletante ponga el buque a su disposición hasta el momento en que debe reintegrarlo cuando finaliza el contrato. En caso que el día acordado para el pago del flete fuese festivo, el fletador deberá abonarlo un día antes. El fletador debe abonar el flete íntegro para que el pago resulte válido, es lo que se conoce como flete bruto o *gross hire*, del cual cabe deducir las cantidades a las que el propio fletador tiene derecho según lo acordado en la póliza. Estas deducciones las realiza el fletador por su cuenta y riesgo por lo que, un error en las cantidades deducidas, provocaría un incumplimiento por parte del mismo.

Las pólizas de fletamento por tiempo son bastante severas en cuanto a la falta de pago del flete, o el atraso en su pago, o respecto a las deducciones erróneas de cantidades por el fletador pues su consecuencia, no es otra, que la facultad del fletante en dichos casos de retirar el buque del servicio del fletador y resolución, por tanto, del contrato por tal incumplimiento, si el fletante así lo determina. Asimismo, el fletante puede manifestar su voluntad de continuar con el contrato reclamando el flete devengado. Si, por el contrario, el fletante prefiere hacer uso de su derecho a retirar el buque y resolver el contrato deberá, antes de ejercitar tal derecho, notificárselo con anterioridad al fletador de manera irrevocable. Dicha notificación debe realizarse de manera inmediata, evitando demoras, puesto que

tal demora pudiera hacer pensar que el fletante renuncia a su derecho de retirar el que y la consiguiente resolución del contrato.

Se admite la posibilidad de pactar en la póliza de fletamento que, una vez recibida la notificación del fletante de retirar el buque y resolver el contrato, se dé al fletador un plazo corto de tiempo (cuarenta y ocho o noventa y seis horas o cinco o diez días) que le permita regularizar su situación económica con el fletante; una vez transcurra dicho plazo sin haberse puesto al corriente del pago, inevitablemente, le será retirado el buque y se resolverá el fletamento.

Una vez hecha la notificación y transcurrido el mencionado plazo, si se pactó, el buque pasará de nuevo a encontrarse bajo las órdenes del fletante y, si en dicho momento, el buque está realizando un transporte de mercancías, el fletante terminará dicho viaje, fundamentalmente si el capitán emitió conocimiento de embarque y éste se encuentra en poder de persona distinta del fletador. Si el fletante no lo hiciera así, respondería por los daños y perjuicios causados a terceros poseedores de conocimientos de embarque.

En caso de fletamento por tiempo pero por períodos muy largos es habitual determinar un aumento del flete progresivo en relación directa con la inflación o con el IPC. En ocasiones, también se prevé una disminución en el precio del flete, tal sería el supuesto en que se pueda probar que el buque no ha mantenido durante un período de doce meses naturales la velocidad y/o consumo garantizados en la póliza de fletamento. Lo mismo ocurrirá cuando, por ejemplo, un buque tanque no mantenga la capacidad de carga o de descarga garantizados. No existirá, en cambio, incumplimiento por parte del fletante cuando, por determinadas circunstancias, no pueda mantener el buque a disposición del fletador, en estos casos, habrá una suspensión temporal del pago del flete por parte del fletador, se trata de una suspensión del devengo del flete. Son supuestos en los que el pago del flete se suspende temporalmente cuando, por razones náuticas, no puede cumplir con sus obligaciones para con el fletador hasta que el buque de nuevo esté en situación de adecuada navegabilidad. Estas situaciones suelen preverse en las pólizas de fletamento incluyendo la “cláusula de suspensión del flete”. Son exenciones al principio general de abonar el flete por todo el período del contrato y, como consecuencia, deben ser interpretados de manera restringida, debiendo ser el fletador el que cargue con el deber de probar que se dieron los hechos que permiten tal suspensión.

La suspensión del devengo del flete responde a una idea básica, se trata de descargar al fletador de su obligación de pagar el flete acordado durante la vigencia del contrato cuando el buque no sirve como medio de transporte por haber perdido su eficacia náutica. Una vez restablecido el buque a sus condiciones de navegabilidad, se reanuda la obligación del fletador de abonar el flete. Como hemos puesto de manifiesto, éstos son supuestos que suelen ir previstos en las pólizas de fletamento mediante la incorporación del correspondiente clausulado. Así, podemos clasificar estas cláusulas de

suspensión del devengo del flete en dos: las cláusulas de “período de suspensión” y las cláusulas de “pérdida neta de tiempo”.

Las mercancías transportadas estarán afectas preferentemente al pago del flete, demoras y otros gastos ocasionados por su transporte hasta su entrega y durante los quince días posteriores, salvo que en este último plazo se hayan transmitido por título oneroso a un tercero de buena fe (Art. 236 de LNM).

En el caso de las cláusulas de “período de suspensión”, el pago del flete se suspende hasta que el buque pueda iniciar de nuevo su servicio. En este caso, da lo mismo que la deficiencia sea total o parcial, las consecuencias son las mismas, la pérdida de navegabilidad parcial se deducirá del tiempo del flete como si fuera total, sin influir el hecho que el buque pueda realizar parcialmente su trabajo. Esta suspensión se mantiene hasta el mismo momento en que el buque pueda estar de nuevo al servicio del fletador siendo, en este momento, obligatorio para el fletador el pago total del flete. Asimismo, estará obligado el fletador al pago completo del flete cuando el buque pueda desarrollar las funciones para las que se fletó, no siendo así para otras funciones que no fueran inmediatamente requeridas.

Por el contrario, en las cláusulas de pérdida neta de tiempo, no se hace referencia al momento en que el buque está de nuevo al servicio del fletador. No obstante, cuando la deficiencia sea solo parcial, del flete se deducirá únicamente el tiempo efectivamente perdido por tal deficiencia.

Es preciso hacer mención, al estudiar la obligación del fletador de pagar el flete, de las garantías que normalmente conceden las pólizas de fletamento al fletante. Se trata del derecho de retención sobre las mercancías como garantía del cobro del flete acordado en la póliza, del que hablamos en el fletamento por viaje, que supone el derecho de retención sobre una cosa ajena pudiendo llegar, incluso, a permitir la venta judicial de las cosas sobre las que recae. Es, como dijimos, una garantía que concede la ley a algunos acreedores que consiste en la facultad que tienen éstos de conservar la cosa debida hasta el momento en que sean satisfechos los créditos con ella relacionados.

Este derecho de retención o *lien*, también presenta ciertos problemas de interpretación y de aplicación en derecho español respecto al fletamento por tiempo. Cuando las mercancías sobre las que recaen dicho derecho de retención pertenecen al propio fletador, no existe ningún problema. El problema surge cuando estas mercancías no pertenecen al fletador sino a terceros cargadores que no deben ningún tipo de flete.

En realidad solo se permitiría al fletante retener mercancías de terceros cargadores por el importe del flete que, dichas mercancías, se deban realmente al fletador por su transporte, lo cual implica que no se pueda retener las mercancías ajenas al fletador por el importe del flete derivado de un *time charter* adeudado sino por el del flete derivado de un fletamento por viaje. Suponiendo además que, en el conocimiento de embarque, figure tal derecho de retención.

A pesar de todo lo expuesto no quedan dudas sobre que lo regulado en los artículos 255 de LNM relativo al depósito judicial de mercancías como garantía del cobro del flete se refiere, en cualquier caso, al contrato de fletamento por viaje o transporte en línea pero, en absoluto, al fletamento por tiempo. Se aplica a los supuestos en los que la obligación de pagar el flete deriva de la realización de un transporte concreto pero no cuando aquella obligación deriva del uso del buque por un período de tiempo aun cuando las mercancías pertenezcan al propio fletador ya que no existe correspondencia entre el flete por tiempo y el transporte de determinadas mercancías. Si las mismas pertenecen a persona ajena al fletador no cabe duda que el fletante no podrá solicitar su depósito judicial para reclamar su derecho al flete. En el contrato de fletamento por tiempo el fletante solo podrá solicitar el embargo preventivo o ejecutivo por el flete que los terceros le puedan deber al fletador por tiempo.

2.- Pago de los gastos de viaje

Lógicamente, al fletador corresponderá pagar los gastos que deriven de la gestión comercial del buque, dentro de los cuáles serán ineludibles los gastos de combustibles y lubricantes (se exceptúan los de cocina y tripulación), el coste del agua para las calderas, si el buque es de vapor, gastos portuarios, derechos de muellaje, de faro y balizas, paso de canales y otras vías navegables, los gastos de practica en los puertos y demás vías navegables, honorarios de los agentes marítimos respecto al cargamento, escalas comerciales y derechos consulares excepto los del buque, capitán, oficiales y tripulación, gastos de remolcado y los relacionados con las operaciones de carga y descarga de las mercancías

El fletador será quien nombre a los agentes marítimos asumiendo los gastos de las escalas comerciales del buque y los honorarios o comisiones de agencia que deban pagar ellos. Aunque es posible que el fletante haga uso de estos mismos agentes marítimos nombrados por el fletador, lo más habitual es que nombre los suyos propios. Si no lo hiciera así y surgieran conflictos entre fletante y fletador habrá que nombrar un agente protector. En cuanto a los gastos derivados de la fumigación del buque, cuando ésta sea necesaria por la clase de mercancías transportadas o por el tipo de puerto en el que se ha hecho escala por órdenes del fletador, será éste el que se haga cargo de los mismos, el resto de las fumigaciones las pagará el fletante.

3.- Uso del buque según lo estipulado en la póliza de fletamento

Característica fundamental del contrato de fletamento por tiempo es la facultad del fletador de dar órdenes directamente al capitán, en lo que a la gestión comercial del buque se refiere, esto es, sobre mercancías a transportar, viajes, velocidad del buque, etc...

Se trata de una transferencia de la gestión comercial del buque al fletador manteniendo, sin embargo, el fletante la gestión náutica del mismo. Esta cesión, o

transferencia de dicha gestión, se realizará mediante la “cláusula de empleo”, la cual suele ir acompañada de una cláusula de indemnización a favor del fletante.

La cláusula 9 de la póliza BALTIME regula la cláusula de empleo, determinando que el capitán quedará bajo las órdenes del fletador respecto al empleo del buque, agencia y otros arreglos siendo responsabilidad del mismo indemnizar al armador por los daños que ocasionen la firma del conocimiento por parte del capitán, oficiales o agentes en cumplimiento de las órdenes del fletador.

La póliza NYPE, sin embargo, en su cláusula 8, aunque sí hace referencia a la cláusula de empleo no menciona la obligación del fletador de indemnizar al fletante. En este caso, la indemnización se entiende implícita. No obstante, resulta más aconsejable incluir de forma expresa este derecho de indemnización a favor del fletante.

Las facultades del fletador en el *time charter* no son ilimitadas, como hemos visto, sino que quedan reducidas a lo relativo al empleo del buque, de tal manera que el capitán del buque deberá obedecerle en todo lo referente a los viajes a realizar, puertos a los que dirigirse y cargamento a transportar. El capitán podrá firmar bajo la responsabilidad del fletador los conocimientos de embarque por el cargamento embarcado. Asimismo, el fletador tiene derecho a nombrar agentes consignatarios para que atiendan al buque en los distintos puertos a los que llegue. No existe duda alguna sobre el hecho que la gestión náutica del buque la mantiene, en cualquier caso, el fletante del buque.

El hecho de adquirir la gestión comercial por parte del fletador, con la consiguiente facultad de dar órdenes al capitán al respecto, no lo convierte en ningún caso en parte de su personal dependiente pues sigue dependiente del fletante y el fletador únicamente está haciendo uso de su derecho a determinar el contenido de la obligación de transporte adquirida contractualmente y que está perfectamente regulada en la póliza de fletamento. Esta facultad de gestionar comercialmente el buque conlleva también para el fletador una serie de cargas económicas, de manera que cargará con los gastos derivados de los viajes que él mismo ordene. Como hemos puesto de manifiesto, la cláusula de empleo va acompañada habitualmente de la cláusula de indemnización que obliga al fletador a resarcir al fletante de los daños y perjuicios que haya sufrido como consecuencia de las órdenes dadas al capitán por él. Estos daños y perjuicios pueden recaer sobre el propio buque, o sobre el fletante, por la responsabilidad del fletante frente a terceros por la firma del capitán de los conocimientos de embarque con un régimen de responsabilidad por la custodia de las mercancías distinto y más gravoso que el que se pactó en la póliza.

En cuanto a los primeros, es decir, a los daños y perjuicios que pudiera sufrir el buque, habrá que analizar los límites al empleo del buque en dos aspectos, uno respecto a los viajes que puede realizar con el buque y los puertos que con él pueda visitar y otro, en cuanto a la clase de mercancías que el fletador puede transportar en dicho buque. Dicho de otro modo, el fletador tiene impuestos dos

tipos de limitaciones respecto a la gestión del buque, limitaciones relativas a los viajes y puertos y limitaciones sobre las mercancías.

- limitaciones relativas a los viajes y puertos

Lo habitual es que la póliza, la primera limitación al fletador en el empleo del buque que incorpore, sea sobre las zonas y mares a los que no debe conducirlo. De esta imposición o limitación en la práctica también hablamos anteriormente.

En general, las pólizas de fletamento por tiempo obligan al fletador a utilizar el buque dentro de unos límites, de manera que si los incumple el fletador responderá por los daños y perjuicios que cause al fletante. El *IWL* prevé para el seguro marítimo las *trading limits* y en ellos se basan las pólizas de fletamento normalmente. También resulta habitual incluir en las pólizas la prohibición de dirigirse a puertos de ciertos países con situación política conflictiva que pueda suponer un riesgo para el buque. Si el fletador utilizara el buque fuera de los límites geográficos fijados en la póliza estaríamos ante un incumplimiento contractual que faculta al capitán para negarse a navegar fuera de esos límites al igual que podrá negarse a firmar los conocimientos de embarque en los que conste como puerto de destino un puerto fuera de estos límites.

No obstante, es posible un acuerdo entre las partes que permita al fletador incumplir los límites fijados en la póliza pagando, eso sí, una prima extra a la aseguradora del buque. Con independencia de este acuerdo, el fletador, aún en su extralimitación geográfica, deberá cumplir con la obligación de dirigirse a puertos y muelles buenos y seguros, como ahora veremos.

Como avanzamos en párrafos anteriores, el fletador no solo tiene la obligación de hacer uso del buque dentro de los límites geográficos señalados en la póliza de fletamento sino que también tiene el deber de hacer uso del mismo entre los puertos buenos y seguros.

El *time charter*, existe una obligación implícita por parte del fletador de no navegar por puertos o lugares inseguros. No se trata de una simple obligación de diligencia sino de una garantía, es decir, se garantiza que el fletador empleará el buque solamente entre puertos buenos y seguros.

1. Si el puerto de destino designado en el contrato no fuera accesible en condiciones de seguridad para el buque, el porteador podrá dirigirlo al puerto conveniente más próximo y exigir que se acepte allí la entrega de las mercancías. No podrá hacer uso de esta facultad si el obstáculo para el acceso es sólo temporal, en cuyo caso deberá esperar a su subsanación en un tiempo razonable.

2. Si el fletador se hubiera reservado en el contrato la facultad de designar el puerto de destino, se aplicarán las disposiciones del artículo 216.1.

3. Si la causa de la inseguridad existiera en el momento de contratar y el puerto de destino figurara en el contrato, el porteador soportará los gastos que ocasione

la descarga en un puerto distinto del pactado, salvo que las circunstancias permitan suponer que no conoció los factores de inseguridad del puerto en el momento de contratar.

4. *En los casos del apartado 1, el porteador deberá comunicar sin demora al destinatario y, en todo caso, al fletador, el desvío al puerto más próximo (Art.225 de la LNM). Las disposiciones del artículo anterior serán aplicables a la determinación del muelle o lugar de descarga (Art. 226. Determinación del muelle).*

Lógicamente, si por órdenes del fletador el buque se dirige a un puerto, muelle o lugar no seguro, responderá el mismo por los daños y perjuicios que el fletante hubiera podido sufrir en el buque de su propiedad. En este sentido, hay que destacar la actuación del capitán en el cumplimiento de las órdenes del fletador pues, dependiendo de si actuó razonablemente o no, existirá el derecho del fletante a la indemnización o no. El capitán, por tanto, tiene reconocido el derecho a no aceptar las órdenes del fletador, y llegado el momento y dada la persistencia del fletador en dirigirse a un puerto inseguro, podrá el fletante resolver el contrato de *time charter* con la consiguiente retirada del buque de manos del fletador.

En cuanto a qué se considera un “puerto seguro”, la mejor definición la encontramos en el manual de los profesores RUÍZ SOROA, ZABALETA y GONZÁLEZ citando el asunto *Leeds shipping v. Société Francaise Bunge*: “un puerto no será seguro a menos que, en el período de tiempo relevante, el buque del caso pueda llegar a él, utilizarlo y abandonarlo sin que, en ausencia de algún acontecimiento anormal, esté expuesto a peligros que no puedan evitarse con una buena navegación”. Ahora bien, existen, en determinados momentos, circunstancias de carácter temporal que pueden convertir un puerto seguro en inseguro o viceversa. En principio, al fletador se le atribuía responsabilidad absoluta en el sentido de entender que garantizaba la seguridad de los puertos por él designados en cualquier momento. En la actualidad se ha evolucionado en aras de una mayor subjetividad en esta materia de tal manera que el fletador será responsable cuando a la hora de señalar el puerto al que se dirigirá el buque, sabía o debía saber razonablemente que se trataba de un puerto inseguro para el buque. La inseguridad que presente el puerto o muelle puede tener su origen en peligros de carácter físico (meteorológicos: hielo, vientos, bancos de arena, etc...) o políticos (confrontaciones bélicas, bloqueos, etc...).

- Límites sobre las mercancías.-

Esta limitación sobre las mercancías que tiene autorizado el fletador transportar en el buque contratado mediante un *time charter* es, frecuentemente, incorporada en las pólizas de fletamento por tiempo aunque, al igual que ocurría con las *trading limits*, vienen implícitas en la propia ley de tal manera que, aun en ausencia de pacto, se entiende que el fletador tiene el deber de transportar mercancías legales o, por el contrario, tiene el deber de no transportar mercancías de carácter peligroso.

El carácter ilícito de las mercancías puede tener su origen en la ley del lugar donde éstas se encuentren, en la ley del pabellón del buque o en la del puerto de destino, así como de su propia naturaleza según la IMDG, de la OMI o de la necesidad de detenciones o inmovilizaciones por su propio transporte.

Los artículos 231 sobre la ilicitud de mercancías no presentan problema alguno para su aplicación al *time charter* por lo que el fletador responderá de los perjuicios derivados de embarcar en el buque mercancías distintas de las determinadas en el contrato.

También responderá si, en desconocimiento del capitán, embarca mercancías ilícitas. Si el capitán tiene conocimiento del embarco de las mismas será igualmente responsable. Sin embargo, dada la multitud de normas aduaneras o de carácter administrativo no se puede exigir al capitán el conocimiento de todas ellas por lo que el conocimiento del embarco de las mercancías no puede extenderse como su conformidad al transporte de mercancías peligrosas.

En lo que al carácter peligroso de las mercancías respecta, del artículo 232 deduce que la prohibición de transportar mercancías peligrosas no recae directamente sobre el fletador sino sobre el capitán del buque pues no debe consentir que mercancías de estas características sean embarcadas sino es con las precauciones recomendadas para su envase, manejo o aislamiento. De esto se deduce que si el fletador no informa al capitán del carácter peligroso de la carga para poder transportarla con las precauciones necesarias, responderá de los daños que del hecho se deriven.

4.- Deber de devolver el buque al fletante

Tal y como acuerdan las partes en la póliza de fletamento por tiempo, la duración de este contrato es determinado y, llegado a su fin, el fletador tiene la obligación de restituir el buque al fletante, en el lugar y fecha acordados, en las condiciones y estado en que lo recibió, excepto el deterioro normal por uso y desgastes naturales. El hecho de reintegrar el buque al fletante no es equiparable a la devolución que del mismo hace el arrendador del buque al arrendatario ya que en el contrato de fletamento por tiempo el fletante no ha perdido la posesión del su buque en ningún momento.

En el plano contractual esta obligación del fletante viene reconocida en las pólizas BALTIME y NYPE. Lo habitual es que la devolución del buque, se lleve a cabo si el fletante no hiciera uso de la retirada anticipada del buque, en el momento que finalice el plazo acordado en la póliza para el fletamento. Como sabemos, el fletador tiene la obligación de devolver el buque al fletante en las mismas condiciones y buen estado en que éste lo recibió, a salvo el deterioro natural del uso y desgastes habituales. En caso de no devolverlo en tales condiciones, el fletador responderá de los daños y perjuicios ocasionados al fletante por el deterioro del buque si fueron causados por el incumplimiento de alguna de las obligaciones del fletador.

Como dato a tener en cuenta en torno a la obligación del fletador de reintegrar el buque en buen estado y en las mismas condiciones que lo recibió podemos señalar que cuando existe un incumplimiento de la misma podría enfocarse la solución de dos diferentes maneras:

1.- como la obligación del fletador era la de reintegrar el buque en buen estado en una fecha determinada y lo devolvió en dicha fecha pero en malas condiciones o con daños, el naviero puede entender que no ha cumplido con la correcta devolución del buque devengando, por tanto, flete durante el tiempo de la reparación del buque, es decir, considera con vigencia la póliza de fletamento hasta que el fletador no reintegre el buque en buen estado.

2.- puede entenderse cumplido el deber de reintegrar el buque cuando el fletador lo hace en la fecha correcta aun cuando el buque no se encuentre en buen estado y condiciones. Ahora bien, otra cosa es que como consecuencia de incumplir la última parte de la obligación, es decir, al devolverlo en malas condiciones, deberá responder por los daños y perjuicios causados al fletante que, en este supuesto, alcanzarán no solo a los daños sufridos por el barco sino también a las pérdidas que por la paralización del buque para su reparación sufra el fletante. Esto significaría que el fletador vería extinguida su obligación de pagar flete después de entregado el buque al fletante.

Por otro lado, el fletante tendrá que soportar “el uso y desgaste naturales” u *“ordinary wear and tear”* del buque fletado. Lo normal es que para determinar cuando el buque ha sufrido un deterioro normal se tenga en cuenta el tipo de transporte para el que se fletó el buque.

Situación o condiciones del buque que se fijarán tras la correspondiente inspección del buque que tanto fletador como fletante realizarán una vez finalizado el contrato. Normalmente, esta inspección final, al igual que la inicial, vendrá reflejada en la propia póliza de fletamento normalmente.

En la práctica, resulta aconsejable cuando se quieran llevar a cabo tales inspecciones que se detalle en la cláusula dicho hecho así como la forma de llevarla a cabo, es decir, el número de inspectores que la realizarán y quién correrá con los gastos de las mismas. Asimismo, habrá que especificar si el tiempo que dure la inspección devengará o no flete.

Responsabilidad en el fletamento por tiempo

Antes de analizar la responsabilidad del fletante respecto a los terceros poseedores del conocimiento de embarque por las mercancías que en su buque se transporten estudiaremos la relación entre el fletante y el fletador, es decir, la responsabilidad del armador-fletante frente al fletador por los daños o pérdida del cargamento.

1.- Por daños a las mercancías

Respecto a la responsabilidad por la carga, partiendo de la consideración del contrato de fletamento por tiempo como contrato de transporte marítimo, podemos afirmar que, en la mayoría de las pólizas de fletamento, se designa como sujeto responsable de los daños y pérdidas ocasionadas a las mercancías durante su transporte al naviero o fletante. Dichas pólizas incorporarán cláusulas más o menos amplias a favor del fletante pero determinando sin lugar a dudas su responsabilidad. Se trata de pólizas que, en sentido general, remiten en cuanto a la responsabilidad por la carga al régimen de las Reglas de La Haya-Visby para los contratos de transporte en régimen de conocimiento de embarque.

Por las controversias que presenta destacamos lo dispuesto al respecto en la cláusula 12 BALTIME que incorpora una cláusula de exoneración de responsabilidad del fletante por daños a las mercancías, independientemente de su causa, que incluye las negligencias de la dotación. Así pues, el fletante solo va a responder de los daños causados a las mercancías por su falta de diligencia razonable en el cuidado de la navegabilidad inicial del buque. Esto no significa que se considere que el *time charter* no es un contrato de transporte, sencillamente se incorpora una amplísima cláusula de exoneración.

En base a la consideración del contrato de fletamento por tiempo como un auténtico contrato de transporte no encontramos problema alguno en la aplicación al mismo de las normas sobre responsabilidad del naviero por daños a las mercancías transportadas, ya sea por sus actos culposos o por los del personal que de él dependen, establecidas en el LNM.

Como nota distintiva en el régimen de responsabilidad previsto para el *time charter* hay que señalar que las operaciones de carga, descarga, estiba, etc... no corresponden al fletante sino al fletador por lo que la responsabilidad del fletante abarca únicamente al deber de custodia de las mercancías durante el transporte propiamente dicho.

En cuanto a la responsabilidad frente a terceros, en primer lugar nos centraremos en la emisión y circulación de los conocimientos de embarque respecto a las mercancías embarcadas de los que son poseedores personas ajenas al contrato de fletamento pero son terceros legitimados para reclamar la entrega de las mismas en el puerto de destino. Del mismo modo, estos terceros poseedores o poseedores de los conocimientos de embarque tienen también legitimación para reclamar la indemnización por daños o averías que sufra la carga durante el transporte.

Nos encontramos ante un supuesto en el que no solamente va a existir una póliza de fletamento o *charter party* sino que, paralelamente, o precisamente a su amparo, se emiten conocimientos de embarque que el fletador traslada a manos de terceras personas ajenas a la relación contractual entre fletador y fletante. De lo expuesto se deduce, en cuanto al régimen aplicable a la responsabilidad por

daños, que será de aplicación la LNM y Reglas de La Haya- Visby cuando la póliza de fletamento en materia de responsabilidad por los daños y pérdidas de las mercancías transportadas remita a las Reglas de La Haya-Visby. No existirán grandes complicaciones, de manera que ambos regímenes, el contratado entre las partes en el contrato de fletamento por tiempo y el que resulta de aplicación a los poseedores de los conocimientos de embarque ajenos al fletamento coinciden plenamente. Los conflictos surgen cuando no existe esta coincidencia, como es en el caso de la póliza BALTIME, en la que el fletante tiene atribuida mayor responsabilidad por la emisión y circulación del conocimiento de embarque. Si éste no estuviera en circulación, es decir, si solo existiera la póliza BALTIME, el fletante no respondería en ningún caso por negligencia del capitán ni de la dotación. Sin embargo, como consecuencia de la emisión y circulación del conocimiento de embarque, el fletante responderá por negligencia del capitán y del resto de la dotación siempre que no sean faltas de carácter náutico.

Respecto a la responsabilidad del fletante frente al fletador resulta en la práctica espinoso el tema de la atribución de la condición de porteador, al fletante o al fletador. No cabe duda que la persona que responde ante los propietarios de la carga o, más concretamente, frente al receptor de la misma, es el porteador que es el que contrató el transporte de aquella. En el contrato de fletamento por tiempo que ahora nos ocupa se hace imprescindible la determinación de quién es el que contrata dicho transporte, el fletante o el fletador pues, como vimos anteriormente, el porteador contractual puede serlo tanto el naviero como el fletador.

Si afirmamos que el fletante es responsable frente a los propietarios de las mercancías transportadas, lógicamente, le estamos también atribuyendo la condición de porteador. Esta afirmación provoca discusión doctrinal y jurisprudencial pues, para unos, el porteador en el contrato de *time charter* es el fletador mientras que, otro sector doctrinal, considera que no existe desplazamiento de la identidad del porteador del fletante al fletador.

La solución la encontramos en los conocimientos de embarque emitidos como consecuencia del contrato de transporte en que consiste el *time charter* pues, dependiendo del encabezamiento y firma del documento, será responsable uno u otro sujeto. Así, como principio general deducido de la propia práctica marítima, si el conocimiento de embarque lleva la firma del capitán del buque, responderá de las mercancías transportadas el naviero o fletante del mismo, por cuanto es el principal del capitán, es decir, a quien representa. Por lo tanto, la identidad del responsable estaría plenamente identificada. No obstante, cabe la posibilidad que el capitán actúe en representación del fletador, en cuyo caso, esta circunstancia debe deducirse claramente en el propio conocimiento de embarque, convirtiéndose así el fletador, adecuadamente identificado, en responsable de los daños y pérdidas de la carga. También puede atribuírsele la responsabilidad al fletador considerándolo, por tanto, porteador si así se refleja en el conocimiento de embarque que, además, debe estar firmado por el fletador.

Sin embargo, no hay que olvidar que la responsabilidad por los daños o averías de las mercancías transportadas en el buque recae sobre el fletante por su condición de naviero, dado que es el que explota el buque, responsabilidad que recaerá sobre él, independientemente de quién contrate con el cargador el contrato de transporte plasmado en el conocimiento de embarque.

Desde luego que el porteador marítimo es quien asume la prestación ante el cargador (naviero o fletador, da igual, pero su identidad constará en el conocimiento de embarque normalmente).

Si el porteador contractual es también el naviero o fletante no existen controversias. Sin embargo, si el porteador contractual no coincide con el efectivo o de hecho, es decir, cuando sea el fletador el porteador contractual surge el problema de determinar si el fletante, que es ajeno a la relación jurídica entre fletador y tercero, responde solidariamente con el fletador ante los terceros, pues él ha realizado efectivamente el transporte con su buque y su capitán.

La responsabilidad solidaria del fletante y del fletador continúa reconociéndose en nuestro Ordenamiento jurídico en las Reglas de La Haya-Visby. No obstante, si en el conocimiento de embarque, consta la figura del naviero o fletante como porteador es obvio que éste será el responsable de los daños frente a terceros. Se trata de una cláusula habitual en los conocimientos de embarque emitida sobre la base de una póliza de fletamento por tiempo y cuyo uso deriva del temor de los fletadores a perder la limitación legal de responsabilidad del naviero, por lo que identifican como porteador responsable al que verdaderamente lo es por cuanto ostenta la consideración de naviero. Podemos concluir afirmando que el transportista marítimo no solo es el que celebra un contrato de transporte marítimo con el cargador sino también el naviero que explota el buque con el que se realizará el transporte, independientemente que sea parte o no de dicho contrato de transporte.

2.- Por daños al buque

Por último, respecto a la responsabilidad por daños al buque, de nuevo estamos ante una situación controvertida cuando se trata de determinar la atribución de responsabilidad por dichos daños derivados de su uso por contrato de fletamento por tiempo. En principio, el armador o naviero va a responder por los daños sufridos por el buque por la misma navegación en sí, es decir, por causas náuticas. No obstante, también puede resultar responsable el fletador por dichos daños cuando resulten de un incumplimiento del contrato.

En la práctica, es más problemático el hecho de sufrir daños el buque por las operaciones portuarias de carga, descarga, estiba, etc... pues, aun cuando el fletador tiene la obligación de devolver el buque al fletante en el mismo estado en que lo recibió, las diferentes pólizas de *time charter* y algún sector doctrinal solo reconocen la responsabilidad del fletador cuando los daños del buque traigan causa de algún incumplimiento contractual.

3.2.2.4 Duración del contrato

Aun cuando resulta del todo obvio diremos que el *time charter* dura desde que se pone el buque a disposición del fletador hasta el momento acordado en la póliza de fletamento para su devolución. Lo más habitual es que el plazo de duración del mismo se determine en meses, cuyo cómputo, salvo otra cosa fijada en la póliza, se realizará de fecha a fecha, es decir, se parte de la idea de meses contados de forma natural.

Se trata de un tema especialmente conflictivo el de la duración del *time charter*, de tal manera que los problemas comienzan con una cuestión tan simple, aparentemente, como es la diferencia horaria entre el lugar de la entrega del buque y el lugar de su devolución. Este obstáculo del horario se resolverá apuntando en la póliza si hay que atender a la hora local o, por el contrario, según la hora GMT.

Mayor problemática implica la determinación de la duración del contrato desde el punto de vista contractual pues éste dependerá de los términos concretos utilizados en la póliza. Aún cuando el *time charter* implica un fletamento por tiempo determinado, lo habitual es que dicho lapso de tiempo no sea exacto, siendo así que las pólizas de fletamento habitualmente utilizan expresiones tales como “*alrededor de seis meses*” o “*más o menos treinta días*”. El uso de la diferente terminología por parte del fletador y del fletante fijando en la póliza un plazo simple de tiempo, como decimos, de tantos meses o incluso de tantos años, implica una interpretación amplia de los mismos que admiten un cierto margen de tolerancia razonable puesto que resulta difícil, cuando no imposible, determinar exactamente el momento concreto en que finalizará el último viaje y como consecuencia el día de devolución del buque al fletante. Este margen de tolerancia razonable en las pólizas que usan términos aproximados (“*about*”) no plantea ningún tipo de problemas en cuanto a su aceptación y validez se refiere. Por el contrario, no será admitido dicho margen cuando la póliza contenga una cláusula de duración del contrato máxima o mínima (diez meses mínimo, por ejemplo, o máximo). De todos modos, nos encontramos ante reglas interpretativas que son de uso común en la práctica del derecho marítimo internacional que siempre se pueden ver modificadas por las decisiones jurisprudenciales de nuestros órganos jurisdiccionales.

Caso de incumplimiento por parte del fletador respecto al momento en que debe reintegrar el buque al fletante, no cumpliendo con el plazo fijado en la póliza ni los márgenes de tolerancia, caso de existir, habrá que partir de las circunstancias del último viaje que provocó dicho retraso. De este modo, cuando el fletador ordene el último viaje pensando, desde un punto de vista razonable, que éste terminaría a tiempo para cumplir con la fecha de devolución del buque, el viaje sería lo que la doctrina denomina “legítimo”, por lo que el fletador no incurrirá en ningún tipo de incumplimiento contractual. En este caso el fletador solo tendría obligación de pagar el flete acordado en la póliza hasta el momento en que se materialice la entrega del buque al fletante.

En cambio, si el último viaje ordenado por el fletador causa el retraso en la devolución del buque, siendo razonable suponer que de llevarlo a cabo no se podría devolver el buque en la fecha acordada, en tal caso el viaje es ilegítimo y, por tanto, el fletante podría negarse a realizarlo o, posteriormente, reclamar el flete atendiendo al precio del mercado si fuera más alto por el tiempo que excedió del pactado.

Puede ocurrir lo contrario, es decir, que el fletador reintegre el buque al fletante antes de tiempo, antes de la fecha acordada en el contrato como finalización del período contractual. También conviene en este supuesto atender al caso concreto, existiendo la posibilidad de aceptar el buque antes de tiempo, reclamando los daños y perjuicios que dicha devolución anticipada cause al fletante o bien, éste, puede rechazar la entrega antes de tiempo y reclamar el flete debido hasta que finalice el contrato en la fecha prevista en la póliza.

5.-Otras clases de contratos

5.1 Contrato de pasaje (287-300 LNM)

El contrato de transporte de pasajeros o contrato de pasaje tiene gran importancia económica, cuenta con legislación propia y se encuentre regulado con la legislación más moderna.

5.1.1 Antecedentes

El transporte marítimo de persona por mar a cambio de precio esta en lo mimos orígenes de la navegación. Según lo historiadores, en Roma se diferenciaba las naves de carga de las naves de personas. Y probablemente existió un gran tráfico para el transporte de funcionario y legionarios, que tendrían u continuidad a todo lo largo de la Edad Media (sobre todo en la cuenca mediterránea). El transporte histórico de pasajero no supone que el mismo se efectuase en régimen de contrato de pasaje, en el sentido que este negocio tiene en la actualidad.

El *libro del Consulado del Mar* contiene ciertas disposiciones relativas a los pasajeros, señalando que << se da el nombre de pasajero a todo aquel que pague precio por el transporte de su persona independientemente de las mercancías >>. “Sin embargo, estas normas no regulan la responsabilidad por muerte o lesiones del pasajero, pues se entiende que este asume los riesgos del mar. Puede llegarse a la conclusión que el contrato de pasaje no ha recibido un tratamiento detallado en los textos históricos, sino más bien fragmentario y principalmente dirigido a la concertación de los deberes de los pasajeros.

El contrato de pasaje no fue regulado en la Ordenanza de Collebert, ni tampoco en el código francés ni en el nuestro de 1829. Al final fue regulado en el Código de

Comercio de 1985 que introduce una nueva Sección, dentro del marco regulador del contrato de fletamento, que denomina << *De los pasajeros en los viajes por mar*>> (Art. 693.705) y cuya inclusión justifica porque << *el gran desarrollo que ha tomado la navegación marítima destinada al transporte de viajeros , la duración de los viajes y el alto precio de los pasajes, exigen que la insegura y diversidad legislación consuetudinaria sea substituida por la más clara y permanente del precepto escrito y promulgado por el legislador*>>.

Desde la época de promulgación del Código de Comercio, los avances de la construcción naval permiten la aparición o consolidación de las líneas de pasaje, servidas por grandes y lujosos transatlánticos que ofrecen a los pasajeros rapidez, regularidad, como comodidad y seguridad. Se asiste así a la época dorada de los “paquebotes” en que el transporte marítimo de pasajeros para ser una boyante actividad empresarial de indudable utilidad social.

La situación cambia totalmente a partir de medianos del siglo XX, por una serie de hechos económicos, sociales y jurídicos del transporte de personas por mar. Debido al desarrollo de la aviación, después de a Segunda guerra mundial, dejando el transporte por mar en un segundo plano.

5.1.2 Concepto

El concepto de contrato de pasaje, no lo da el artículo 287 de LNM, por el cual, *el porteador se obliga, a cambio del pago de un precio, a transportar por mar a una persona y, en su caso, su equipaje.*

Las disposiciones de este capítulo no se aplicarán al transporte amistoso ni al pasaje clandestino. No obstante, se aplicarán a los transportes gratuitos realizados por un porteador marítimo de pasajeros.

5.1.3 Naturaleza del contrato

A la luz de nuestra tradición jurídica (Consulado del mar) y, sobre todo, del Código de comercio no cabe sino calificar al pasaje como una variedad de contrato de fletamento, aunque no plenamente identificada con él.

En conclusión, puede decirse que el contrato de pasaje es un contrato de transporte marítimo, cuya peculiaridad reside en que son personas y no cosas que constituye el objeto del transporte. Así se desprende, por lo demás, de la exposición de motivos, cuando nos dice que << *los transportes por mar... recaen sobre dos objetos distintos, que son mercancías y personas dando lugar a la celebración de los contratos que reciben el nombre de fletamento, “cuando se trata de transporte de géneros o efectos comerciales y de pasaje, cuando se refiere al transporte de viajeros*>>.

5.1.4 Regulación

El contrato de pasaje es un contrato de empresa, sometido al Derecho mercantil. La regulación del código refleja la situación de su época, en la que el transporte

marítimo era el único medio de comunicación entre lugares no conectados por vía terrestre, donde la modalidad de cruceros carecía de importancia económica y en el que se tratan e resolver las distintas vicisitudes relativas a la ejecución de la obra de transporte, observando un paralelismo claro con la disciplina del fletamento. Con la nueva ley de navegación marítima hoy en día solventamos la antigua regulación del código de Comercio.

Pero junto al la regulación española, hay que integrar la internacionalidad específica dedicada a la reglamentación de responsabilidades de los transportistas marítimos de pasajeros. Hay que señalar dos Convenios internacionales aprobados, bajo los auspicios del CMI, para regular, la responsabilidad por daños a los pasajeros (convenio internacional sobre la unificación de ciertas reglas en materia de transporte de pasajeros por mar/1961) y sus equipajes (Convenio internacional sobre la unificación de ciertas reglas relativas al transporte de los equipajes de los pasajeros por mar/ 1967). España no lograron entrar en vigor. Por lo contrario en Convenio relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, hecho en Atenas el 13 de diciembre de 1974, consigue pronto una implementación internacional, designado (Passengers and luggage). También llamada PAL²⁹.

El convenio de Atenas, regula al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, de 1974, modificado por el protocolo de 2002 sobre el transporte de pasajeros y las Directrices de la Organización Marítima Internacional (OMI) para la aplicación del Convenio de Atenas adoptado en 2006.

El presente Reglamento se aplicará a todo transporte internacional y al transporte marítimo dentro de un mismo Estado miembro a bordo de buques de las clases A y B según la Directiva 98/18/CE cuando:

- El buque enarbola el pabellón de un Estado miembro o está matriculado en un Estado miembro.
- El contrato de transporte se ha firmado en un Estado miembro.
- El lugar de partida o destino, de acuerdo con el contrato de transporte, están situados En un Estado miembro. Los Estados miembros podrán aplicar el presente Reglamento a todos los transportes por mar en el interior de un Estado miembro.

Según el nuevo régimen de responsabilidad establecido por el Reglamento y adoptado por el Convenio de Atenas, en el caso de daños causados por accidentes de navegación, la víctima podrá beneficiarse de un régimen de

²⁹ El **Convenio de Atenas**, relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, de 1974, modificado por el protocolo de 2002 sobre el transporte de pasajeros; y las Directrices de la Organización Marítima Internacional (OMI) para la aplicación del Convenio de Atenas adoptado en 2006.

responsabilidad de pleno derecho, pero tendrá que demostrar la culpa del transportista para poder percibir una indemnización por daño de tipo hotelero.

También se recogen los límites de responsabilidad de que se beneficia el transportista a raíz del Convenio de Atenas y del Protocolo de 2002, y no sufren modificación alguna las limitaciones globales de responsabilidad previstas por aplicación del Convenio sobre la limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de Derecho marítimo de 1976, en su versión modificada en el Protocolo de 1996.

Todos los transportistas deberán firmar un seguro y la víctima se beneficiará de un derecho de acción directa contra el asegurador.

En caso de pérdida o daños sufridos por equipos de ayuda a la movilidad u otros equipos específicos que utilice un pasajero de movilidad reducida, el transportista será responsable si el perjuicio causado es consecuencia de la culpa o negligencia del transportista.

Cuando la causa de la muerte o las lesiones sufridas por un pasajero sean un suceso relacionado con la navegación, el transportista que efectuó la totalidad o parte del transporte durante el cual ocurrió dicho suceso abonará un anticipo proporcional al daño. No obstante, el pago del anticipo no constituirá reconocimiento de la responsabilidad.

El transportista o el transportista ejecutor tiene la obligación de informar a los viajeros de forma clara y precisa acerca de sus derechos derivados del presente Reglamento. Dicha información se facilitará de la forma más apropiada:

- en todos los puntos de venta y por teléfono o Internet cuando el contrato de transporte se firma en un Estado miembro;
- antes de la partida, cuando el lugar de partida se encuentre en un Estado miembro;
- en los demás se casos se proporcionará en el momento de la salida.

.Acto	Entrada en vigor	Plazo de transposición en los Estados miembros	Diario Oficial
Reglamento <u>392/2009</u>	29.5.2009	-	DO L 131 de 28.5.2009,

Tabla 8: Entrada en vigor del convenio de Atenas.
Fuente: Síntesis de la legislación europea³⁰

³⁰ <http://europa.eu/legislation>

Este convenio no regula la totalidad del contrato de pasaje, sino que limita a definir un régimen imperativo de responsabilidad del transportista. De modo expreso establece que no podrá entablarse acción de resarcimiento contra el transportista por daños personales a los pasajeros o materiales a sus equipajes de modo que no sea conforme a sus propias disposiciones.

5.1.5 Elementos del contrato

Elementos personales

Dentro de estos tenemos al transportista o porteador y al pasajero.

En el convenio PAL emplea el término de transportista, que define como <<toda persona que concierne un contrato de transporte actuando por cuenta propia o en nombre de otro, tanto si el transporte es efectuado por dicha persona como por un transportista ejecutor>>. Junto a este transportista define el denominado “transportista ejecutor”, como una persona distinta del transportista que, ya siendo el propietario efectúa de hecho la totalidad del transporte>>.

El pasajero es también definido por el convenio PAL, de un modo amplio, como toda persona transportada en un buque, sea en virtud de un contrato de transporte o bien quien, con el consentimiento del transportista, viaja acompañando a un vehículo o a animales vivos, amparados por un contrato de transporte de mercancías no regido por las disposiciones del Convenio.

Hay que tener en cuenta que el pasajero es un “usuario”, en cuanto que utiliza, como destinatario final, servicios de transporte marítimo. Y claro es que esa calificación comporta importantes consecuencias jurídicas (aplicación del Derecho de protección de los consumidores y usuarios).

Elementos reales

Dentro de los elementos reales encontramos el buque, el viaje, el precio del pasaje y el equipaje.

El pasajero no puede serle indiferente el local asignado para realizar el viaje, con lo que el buque es un elemento esencial del contrato que no puede ser substituido por otro sin acarrear la responsabilidad del transportista. Parece muy claro en el caso de cruceros, pero por lo que hace en transporte marítimo a corta distancia merece una ratificación ya que el pasajero le interesa la regularidad del itinerario y la rapidez de la ejecución del viaje.

El viaje se delimita por los puertos del itinerario (origen o embarque, escala y destino o desembarque) establecidos en el contrato. Su exacto cumplimiento constituye la obligación principal del transportista, si bien la problemática es también distinta desde la época de su promulgación, ha sido habitual el pago por adelantado.

El equipaje es el objeto que obliga a transportar el transportista. El convenio PAL, lo define como << *cualquier artículo o vehículo transportado por el transportista en virtud de un contrato de transporte*>>. Y expresamente excluye de dicho termino: a) los artículos y vehículos transportados en virtud de una carta de fletamento, un conocimiento de embarque o cualquier otro contrato cuyo objeto primordial sea el concepto al llamado “equipaje de camarote”, que es el que << *el pasajero lleva en su camarote o que de alguna forma se encuentra en su posesión o bajo su custodia o vigilancia*>>. Salvo por lo que respecta al periodo de responsabilidades este equipaje de camarote comprende también el que el pasajero lleve en el interior de su vehículo o sobre éste (Art. 295 de la LNM).

Elementos formales

En contrato de pasaje el billete es el documento que valida la existencia de un pacto de transporte.

Los billetes de pasaje, los cuales no conocen un modelo uniforme, sino que son preparados y emitidos por cada compañía. Frecuentemente se emiten de forma nominativa, señalando que el billete es “personal e intransferible”.

En el artículo 300 de LNM obliga al porteador que ejecute el transporte con más de doce pasajeros, la obligación de suscribir un seguro obligatoria de responsabilidad por muerte y lesiones corporales de los pasajeros que transporte, con un límite por cada pasajero y cada accidente no inferior a lo que establezcan los convenios y las normas de la Unión Europea. Reglamentariamente se regularán los detalles de este seguro obligatorio y del certificado que los buques deberán llevar obligatoriamente a bordo.

El perjudicado tendrá acción directa contra el asegurador hasta el límite de la suma asegurada. El asegurador podrá oponer las mismas excepciones que correspondieran al porteador de acuerdo con el artículo 3 del Convenio Internacional relativo al Transporte de Pasajeros y sus Equipajes por Mar y, en su caso, el hecho de que el accidente fue causado dolosamente por el asegurado. Podrá además oponer en todo caso el límite de responsabilidad establecido en el artículo 7 del Convenio, incluso en el caso de que su asegurado lo hubiera perdido de acuerdo con el artículo 13 del Convenio.³¹

³¹ El artículo 13 del convenio PAL, bajo el título de Perdía del derecho de limitación de la responsabilidad, dice:

El transportista no podrá acogerse al beneficio de los límites de responsabilidad prescritos en los artículos 7 y 8 y en el párrafo 1 del artículo 10 si se demuestra que los daños fueron consecuencia de un acto o de una omisión del transportista obrando éste con la intención de causar esos daños o temerariamente y a sabiendas de que probablemente causaría tales daños.

2. El empleado o agente del transportista o del transportista ejecutor no podrán acogerse al beneficio de tales límites si se demuestra que los daños fueron consecuencia de un acto o de una omisión de dichos empleado o agente si éstos obraron con la intención de causar esos daños o temerariamente y a sabiendas de que probablemente se causarían tales daños.

5.1.6 Obligaciones y responsabilidades

Obligaciones del transportista

Las obligaciones del transportista son:

1. Recibir el pasajero a bordo incluido el equipaje, en el buque pactado, proporcionándole la acomodación acordada. El buque deberá de reunir las condiciones de navegabilidad acordada y necesaria. Estas obligaciones que creemos deben ser delimitada en los mismos términos que en el contrato de fletamento.
2. Iniciar el viaje en el momento convenido. En caso de cancelación del viaje, el pasajero tiene derecho a la devolución del precio pagado y a una indemnización de daños y perjuicios, o solamente a lo primero, según que la cancelación se deba o no a culpa del capitán o naviero. Si se produce retraso en la salida, el pasajero tiene derecho a la permanencia a bordo y a la manutención, asimilándose los efectos del retraso a los de la cancelación, siempre que aquel exceda de diez días.
3. Realizar el transporte convenido. El transportista está, ante todo y sobre todo, obligado a transportar al pasajero de un puerto a otro. Y ese transporte ha de realizarse respetando los plazos, las escalas y el itinerario convenido (Art. 291 de la LNM). Si se produce una interrupción del viaje, el pasajero sólo debe el precio del pasaje, cuando sea debida en un caso fortuito o fuerza mayor. Y si procede de inhabilitación del buque y el pasajero se conforma en esperar la reparación (Art. 292 de la LNM).
4. Realizar el viaje con la diligencia necesaria para desembarcar incólume al pasajero en el puerto convenido. Como se ha dicho, el transportista asume frente al pasajero una obligación de seguridad o de integridad, que si bien es de naturaleza distinta a la custodia, tiene una significación instrumental paralela en cuanto que esta teleologicamente ordenada a conseguir la incolumidad del pasajero.

Obligaciones del pasajero

La obligación principal del pasajero es la del pago del precio del pasaje, que será el convenido o, en su defecto, el fijado sumariamente por el juez, previa declaración de peritos (Art. 293 de la LNM).

El pasajero a demás es el de estar a bordo a la hora prefijada para el embarque y la de someterse, durante el viaje, a las ordenes del capitán en todo lo relativo al orden y policía de abord.

5.1.7 Responsabilidad del transportista

1.- Responsabilidades por daños al equipaje

Según la nueva LNM, el pasajero << *será reputado cargador en cuanto a los efectos que lleve a bordo, y el capitán no responderá de lo que aquél conserve bajo su inmediata y peculiaridad custodia, a no ser que el daño provenga de hecho del capitán o de la tripulación* >>. Se sigue así que el régimen de responsabilidad es distinto según trate de equipajes puesto bajo la custodia del capitán y aquellos otros que son conservados por el propio pasajero (normalmente en su alojamiento).

En el primer caso, la equitación legal hace que entre el juego el régimen de responsabilidades es recepto, propio del contrato de fletamento. En el segundo, la custodia y vigilancia de sus efectos incumbe directamente al pasajero, por lo que, en principio, se presume que las pérdidas o daños sufridos no son imputables a los dependientes del naviero transportista, desapareciendo la responsabilidad de éste, que, no obstante, rebrota siempre que el pasajero pruebe la culpa de aquellos y la relación de casualidad.

En cualquier caso y en relación con las posibles cláusulas que pretendan exonerar de responsabilidad al transportista por daños a los equipajes, habrá que estar a lo previsto sobre cláusulas abusivas en la legislación de consumidores y usuarios.

2.- Responsabilidades por daños y perjuicios a los pasajeros

Respecto a los pasajeros ha de distinguirse entre la responsabilidad por retraso o inejecución del contrato y la nacida por daños corporales. La primera ha sido ya en parte comentada al contemplar los distintos supuestos de retraso, cancelación e interrupción del viaje.

Deben, en particular, mencionarse las indemnizaciones previstas para el caso de incumplimiento del contrato, si bien los gastos a resarcir al usuario, por desistimiento, serán los establecidos en las condiciones generales contenidas en el billete de pasaje. Y si el pasajero ha contratado el viaje combinado con una o varias agencias de viaje, ésta quedará solidariamente responsable frente a él de todos los daños que sufra como consecuencia de la no-ejecución o ejecución deficiente del contrato.

La responsabilidad por daños personales es consecuencia del incumplimiento por el naviero de su obligación de cuidar de que el pasajero sea transportado incólume de un puerto a otro.

5.2 Contrato de remolque (301 -306 LNM)

El contrato de remolque es hoy en día una importante modalidad de explotación del buque, cuyo estudio se ve notablemente dificultado por su atipicidad, que ha dado lugar a una abundante producción doctrinal bastante controvertida.

5.2.1 Antecedentes

No cabe duda de que, desde los inicios de la navegación, se ha recurrido a la utilización de diversos medios técnicos para auxiliar a los buques en su maniobra o desplazamientos. Así, destacan los casos de tracción efectuada desde tierra, tales como el “halaje” o tracción a la sirga, mediante el empleo de animales o la propia fuerza muscular del hombre o el llamado “atoaje” o tracción por medios mecánicos, situados en tierra.

Con todo, el remolque marítimo ha tenido una importancia limitada a lo largo de y toda la época de la navegación a vela, porque, al estar la propulsión de los buques absolutamente vinculada a las circunstancias de mar y viento, la operación de remolque, sobre todo la del oceánico y a larga distancia, resultaba extracción de un buque por otro ha quedado circunscrita a la ejercida con pequeñas embarcaciones impulsadas a remo, bien para entrar o salir de puerto o bien para poner remedio a situaciones de un buque en situación de riesgo, de inmovilización por causa de encalmadas o de imposibilidad de maniobra por viento o marea adversa. En suma, el remolque ha desempeñado en la historia un papel modesto y frecuentemente vinculado a un deber de solidaridad.

Es así el remolque aparece regulado en los cuerpos legales de la Edad media. El libro del Consulado del mar establece << *también esta obligado el marinero a ir a remolcar nave o leño para entra en puerto si el marinero se le ordena, siempre que no se trate de enemigos*>>. Las ordenanzas de Bilbao de 1737 contienen una extensa regulación de los remolques para salvar la barra de entrada en puerto, estableciendo las obligaciones de los pilotos alemanes relativas a la utilización de lanchas, las tarifas a pagar por cada una de ellas y otros aspectos sobre la materia.

La situación cambia sensiblemente con la aparición del vapor y luego de la hélice y de las telecomunicaciones, pues, desde entonces, se hace tanto la utilización de una fuerza de tracción continua, poderosa y controlada como la paulatinamente, una genuina industria de remolque, que, a su vez, impulsa y propicia una especialización de la construcción naval, que va a dar lugar a la fabricación de naves especializadas para la prestación de las diversas clases de remolques. Es así como a partir del siglo XX, surge la explotación naviera profesional y organizada del remolque.

5.2.2. Concepto

Por el contrato de remolque el armador de un buque se obliga, a cambio de un precio, a realizar con él la maniobra necesaria para el desplazamiento de otro buque, embarcación o artefacto naval, o bien a prestar su colaboración para las maniobras del buque remolcado o, en su caso, el acompañamiento o puesta a disposición del buque (Art. 301 de LNM).

La definición anterior posee, al menos, la ventaja de comprender las dos grandes categorías que a nuestro juicio, conforman hoy la suma división del contrato de remolque, el remolque transporte y el remolque maniobra.

El no obstante es conveniente advertir que la concreta modalidad de remolque portuario cuenta con una definición legal, << se entiende por servicio de remolque portuario aquél cuyo objetivo es la operación náutica de ayuda a los movimientos de un buque, denominado remolcador, siguiendo las ordenes del capitán, mediante e auxilio de otros u otros buques, denominados remolcadores, que proporcionan su fuerza motriz o, en su caso, el acompañamiento o su puesta a disposición dentro de los límites de las aguas incluidas en la zona de servicio del puerto>>.

5.2.3 Clases de remolques

La práctica muestra una amplia gama de modalidades de remolque marítimo, pero la doctrina clasifica los remolques en dos modalidades básicas, distinguimos **remolque de maniobra** o portuario y **remolque transporte** (oceánico).

Por contrato de **remolque transporte** entendemos aquel que, cuando el armador del buque remolcador se haya comprometido al desplazamiento del buque o artefacto remolcado se entenderá que, salvo pacto expreso en contrario, la dirección de la maniobra corresponde al capitán del remolcador. Serán de aplicación en tanto sean congruentes con el objeto del contrato las normas del capítulo II relativas a la puesta a disposición del buque en el contrato de fletamento. En los casos en que los elementos remolcados hayan sido entregados al remolcador se entenderá que este asume la custodia de ellos, con la consiguiente responsabilidad (Art. 302 de la LNM).

La segunda gran modalidad de contrato de remolque a que nos referíamos la del **remolque de maniobra** o remolque portuario, que es aquella que cuando el remolque tenga por objeto la asistencia del remolcador a la maniobra del remolcado, se entenderá que, salvo pacto en contrario, la dirección de la maniobra recae sobre el mando del buque remolcado (Art. 303 de la LNM).

5.3.4 Naturaleza del contrato

La atipicidad del contrato hace, más que nunca, necesaria u calificación, tarea en la que se ha empeñado la doctrina, incurriendo, a veces, en el error de tratar de hallar una naturaleza jurídica unitaria, capaz de englobar a todas las clases de remolque. Así, doctrina y jurisprudencia han hablado de contrato de transporte, contrato de fletamento, contrato de obra, arrendamiento de servicios, etc.

Superadas las tesis unitarias, la doctrina de las últimas décadas se han venido fijando en la causa y contenido de cada una de las modalidades presentes en el tráfico para establecer una naturaleza diferenciada, según los casos.

Así, en el remolque transporte, parece haber acuerdo sobre el hecho de que estamos dentro del amplio genero del arrendamiento de obra. Las diferencias de concepción comienzan cuando esa obra se quiere reconducir al transporte. El remolque será transporte cuando se este en presencia de cuerpos inertes no tripulados, de modo que no exista cooperación alguna en la ejecución del desplazamiento del tren de remolque, mientras que se tratara de un contrato de obra autónomo cuando aquella colaboración se dé por parte de los elementos remolcados.

Todo **remolque transporte** comporta, como prestación principal y característica del titular del remolcador, la aportación de la fuerza motriz de éste para la realización de la obra típica del transporte. El naviero en cuestión tiene, siempre, a través del capitán, la dirección del tren de remolque, de modo que se compromete a remolcar tanto el buque o artefacto de que se trate, cuanto los bienes que pueda haber a bordo de ellos y asume, durante la ejecución del viaje, la custodia de unos y otros. Y es que, en efecto, no puede negarse que, al margen de las cláusulas que puedan encontrarse en los formularios, el remolcador es responsable de la segura navegación y llegada de los elementos remolcados al puerto de su destino. Así la responsabilidad es clara si por negligencia del capitán del remolcador se produce la pérdida o embarrancamiento del remolcador. También esa sobre el remolcador una obligación directa de custodiar la carga que se lleva a bordo o de cooperar con sus propios actos a la segura ejecución del remolque

El **contrato de maniobra**, se encuentra dividida entre los partidarios del arrendamiento de obra y los del arrendamiento de servicios.

La doctrina más clásica lo define como arrendamiento de obra por empresa, el cual dice, porque la prestación del remolcador no se limita a la simple aportación o venta de fuerza motriz sino que alcanza al conjunto de operaciones necesarias para lograr el resultado final del desplazamiento. El remolcador se obliga a la realización de remolque adecuado al remolcado con seguridad en su lugar de atraque, desatraque o fondeo o bien franquiciario para desplazarse con su propia propulsión y aparato de gobierno.

Los partidarios del arrendamiento de servicios señalan que el remolcador se obliga a realizar una actividad considerada en sí misma y no por su resultado. Y el

derecho de los formularios muestra que el riesgo de inejecución total o parcial de maniobra por causa de fuerza mayor recae sobre el remolcado, lo que resulta incompatible con la idea del arrendamiento de obra.

El arrendamiento por servicio la definición legal del remolque portuario, habla de “proporcionar la fuerza motriz”, o, incluso “el acompañamiento” o “puesta a disposición” para precisar las prestaciones características del remolcador.

5.2.5 Elementos del contrato

Elementos personales

Analizaremos los elementos reales, formales y personales presentes en el contrato de remolque.

Elementos personales

La parte del contrato de remolque son el titular del remolcador, el capitán y el titular del remolcado.

En el remolque portuario y en la mayoría de los remolques transporte concertados en puerto el titular del remolcador, también llamado, tugowner, será un empresario especializado en la explotación de remolcadores profesionales. Pero en el transporte extraordinario, ocasional o de fortuna, el titular del remolcador podrá serlo cualquier naviero o incluso quien carezca de tal condición jurídica.

El titular de los elementos remolcados ha de tener necesariamente la condición de naviero, aunque sí suele serlo en la mayoría de los casos.

El capitán del buque remolcador, hay que señalar que la doctrina viene entendiendo que la contratación del remolque maniobra es una actividad incluíble dentro de sus funciones técnicas, de modo que la solicitud de esta clase de remolques es una facultad y al tiempo de las obligaciones inherentes a su cargo.

Es el capitán a quien compete decir si toma o no remolque, quien podrá hacerlo en presencia o en ausencia del naviero, atendiendo a criterios de seguridad y por encima de las consideraciones comerciales que los gastos consiguientes pueden implicar.

Elementos reales

Los elementos reales del contrato destacamos el remolcador y los elementos remolcados. En principio, cualquier buque que tenga la condición de navegabilidad y potencia adecuada puede ser utilizado como remolcador. Los remolcadores maniobra y otros especializados, la técnica de la operación impone la necesaria utilización de remolcadores profesionales, buque diseñado para la función.

En cuanto a los elementos remolcados, no parece que, en nuestro Derecho, deban aquellos tener la condición jurídica de buque, tal. Basta con que sean técnicamente aptos para ser remolcados por el agua para que puedan ser objetos

del contrato de remolque. Por ello y aunque la amplitud de nuestro concepto legal de buque relativiza la importancia de la cuestión hay que entender que cabe el negocio de remolque de otros bienes, tales como boyas, señales marítimas flotantes, contenedores o carga flotante, etc.

Elementos formales

El contrato de remolque es consensual, pero resulta habitual la utilización de condiciones generales de contratación. Los modelos empleados son muy diversos y se encuentran redactados en todos los idiomas. Algunos de ellos han sido preparados por una determinada empresa, otros por asociaciones de empresarios y no falta tampoco los aprobados y editados por BIMCO. Por otra parte, existen formularios específicamente pensados para el remolque portuario, otros para el remolque transporte u oceánico y algunos para servir, indistintamente, para una u otra modalidad.

Así para todo tipo de remolque son clásicas las condiciones generales de la contratación (UKSCT³²). Nacida en el reino unido en 1933, las UKSCT han logrado una amplia aceptación y han alcanzado una difusión verdaderamente internacional. En la actualidad se usa principalmente para el remolque portuario e muchos países entre ellos España donde el régimen de las UKSCT esta presente para contemplar el régimen derivado de los pliegos de concesión del servicio.

La subida de los negocios de explotación de los recurso de los fondos marinos, sobre todo e el mar del Norte, dio lugar a una creciente actividad de remolque transporte para la traslación de plataformas, lo que, a su vez, origino una notable competencia en el sector, no sólo en términos de precio son también de mejora en las condiciones jurídicas de prestación. Fue en este contexto cuando muchos empresarios de remolcadores profesionales abandonaron el régimen de las UKSCT. Y para salir del paso, la BIMCO negocio con las diversas partes de la industria la producción de unos formularios que estableciesen un régimen uniforme de responsabilidad, aceptable por todos los operadores en el remolque oceánico. Surgieron así, en 1985, los formularios TOWCON y el TOWNHIRE. El contenido de uno y otro es idéntico. La diferencia reside en la modalidad de pago. El TOWNCON lo fija a tanto alzado (*lumpsum*) mientras que el TOWNHIRE establece un precio por día de utilización del remolcador.

El contenido de las pólizas BIMCO es bastante completo Se regulan los distintos aspectos de la relación contractual de remolque sobre la base de los principios y

³² La UKSCT es el formulario contractual más importante de cuantos se utilizan en el ámbito del remolque. Concebida para ser aplicada por los empresarios británicos, dicha póliza ha alcanzado desde su aparición una enorme difusión internacional: en muchos países se emplea directamente el texto inglés, sin adiciones ni enmiendas; en otros casos, las compañías de remolque han redactado su propio formulario pero copiando las reglas contenidas en la póliza británica. El uso del contrato tipo británico se ha generalizado de tal forma que algunas de sus cláusulas constituyen, de hecho, reglas consolidadas del Derecho uniforme del remolque.

reglas formados, durante años, en la práctica marítima internacional y recogidos en el common law.

5.2.2 Contenido del contrato

Las diferencias que hay entre el remolque transporte y el remolque maniobra hacen que el análisis de las obligaciones se haga separadamente.

Obligaciones del remolcador

A) Para el remolque transporte pueden señalarse una serie de obligaciones genéricas del titular del remolque, cuyo exacto alcance y contenido ha de integrarse mutatis mutandis con las que corresponden al fletante al fletamento en el contrato de fletamento.

1. Poner el remolcador a disposición del remolcado en el lugar y tiempo pactado y en las debidas condiciones de navegabilidad para realizar el viaje convenido. A falta de pacto hay que pensar en la obligación absoluta de navegabilidad del artículo 212, pero los formularios convierten siempre esta obligación en una de medios o diligencia.

2. Aportan los elementos auxiliares de remolque (cables, cadenas, estachas, etc.) y cerciorarse de su adecuada fijación, tanto a bordo del remolcador como de ellos elementos remolcados, salvo que otra cosa se hubiera convenido.

3. Efectuar el viaje con arreglo al itinerario y plazos estipulados, actuando en todo momento con la debida diligencia y sin incurrir en desviación.

4. Desplegar la diligencia náutica debida para la adecuada ejecución del remolque, vigilando los cables y velando por la integridad de los elementos remolcados. Esta diligencia es la razonablemente exigible para una operación de esta clase de modo que, de sobrevenir circunstancias excepcionales, puede superponerse al contrato de remolque una relación de salvamento marítimo.

5. Largar el remolque y dejar al remolcador en seguridad en el puerto de destino designado, que suele coincidir con el de los límites de la zona de servicio del puerto, en cuyo lugar entra en escena el remolcador portuario. Al efecto parecen aplicables las disposiciones del fletamento para el caso de que el titular del remolcado o sus representantes no sean hallados o se nieguen a recibir sus elementos.

B) En cuanto al remolque de maniobra de destacamos las siguientes obligaciones:

1. Situar el buque en la proximidad del remolcado y dar comienzo a las operaciones en el lugar y tiempo convenido. En cuanto a los cables, la tesis del arrendamiento de obra hace que su aportación sea aun obligación que pesa sobre el remolcador, porque en todo contrato de esa clase debe el contratista aportar los medios o instrumentos necesarios para la ejecución de la obra que le corresponde. Pero la solución es diferente, si se acepta la idea de arrendamiento de servicios. En la práctica, es mas frecuente la utilización de las estachas o alambres del remolcador, si bien, en circunstancias especiales se recurre a la utilización de cables más gruesos o calabrotes, cuyas gazas entrega el personal del remolcador y recoge y hace firmes a bordo el del remolcado.

2. Proceder a la maniobra con la diligencia y pericia requeridas, utilizando un buque remolcador idóneo. Al efecto debe seguir las órdenes e instrucciones del capitán del buque remolcado y se habla de una “obligación de obediencia”. El capitán del remolcador ejerce en todo momento el poder de mando de su buque y es responsable de la seguridad de sus maniobras, pudiendo y debiendo separarse de las órdenes recibidas siempre que estime que su ejecución puede ser causante de daños.

Obligaciones del remolcado

En el remolque transporte puede citarse las siguientes responsabilidades:

1. Poner los elementos remolcados a disposición del titular del remolcador, en el plazo y forma convenidos y en las debidas condiciones de navegabilidad para ejecutar el viaje acordado en condiciones de seguridad.
2. Pagar el precio convenido, que, en defecto de pacto, se efectuara a la terminación de las operaciones de remolque. Las cláusulas TOWNCON Y TOWHIRE detallan este aspecto.
3. Cooperar, con la dotación del remolcador en la ejecución de la maniobra, siguiendo las instrucciones y ordenes recibidas

Por lo que se refiere al remolque de maniobra, basta decir que el remolcador debe pagar el precio, conforme a la tarifa portuaria establecida. Este caso lo hace normalmente el consignatario, quien lo factura después al naviero, integrado en las “cuentas de escala”.

Responsabilidades por daños nacidos del remolque

Una cuestión a tener en cuenta es la responsabilidad y en particular la que corresponde a los daños causados. Los daños pueden ser causados en el ámbito interno del convoy (elementos de abordaje) o en el patrimonio y personas de terceros (otros buques, instalaciones portuarias, bañistas, etc. El primer caso es una responsabilidad contractual y la segunda responsabilidad aquiliana.

Responsabilidades entre partes

Como regla legal y general, aplicables a todo contrato de remolque, puede afirmarse que tanto remolcador como remolcado responden de los daños producidos por su propia culpa o por la de sus dependientes.

En el remolque transporte aplica las normas típicas que regulan la responsabilidad en el transporte mercantil. Puede decirse que el remolcador salvo que prevé el caso fortuito, la fuerza mayor o el vicio propio de la cosa. Supuesto a los que ay que añadir el hecho del propio perjudicado que en el caso que nos ocupa se concretara en la posible conducta negligente del personal del titular del remolcado que pueda encontrarse a bordo colabore en la maniobra. Y en caso de concausas, el titular del remolcador debe establecer la parte de culpa que corresponda a aquellos a efectos de conseguir la minoración proporcional de su propia responsabilidad.

En el remolque maniobra, incumbirá en principio, la responsabilidad a la parte que haya producido el daño al ejecutar su prestación. Si el deudor quiere liberarse deberá probar que ha actuado con la diligencia debida, si bien probablemente necesitara ara ello la prueba de los hechos que han producido el daño y la de que los mismos son ajenos a la culpa propia o de los dependientes.

Aunque en nuestro derecho no parece haber base positiva suficientemente para presumir la responsabilidad de quien asume la dirección de la maniobra, no cabe duda que este hecho será de la máxima relevancia a la hora de realizar, no cabe duda de que este hecho será de la máxima relevancia a la hora de realizar la imputación. Y, si según quedo dicho, en esta modalidad, la dirección corresponde, invariablemente, al capitán del remolcador, tal como recoge el artículo 127 de la TRLPEMM 2011 para los servicios de remolque en los puertos de interés general. La responsabilidad de éste surgirá entonces siempre que los daños traigan causa de la dirección defectuosa.

Junto al régimen anterior, aplicable en defecto de pacto, habra que estar a la disciplina contractual acordada, que será, generalmente, la que aparece en las condiciones generales de la contratación. Al respecto y sin perder de vista que la casuística es realmente rica y heterogenia, nos referimos sólo a la reglamentación contenida en los formularios de la BIMCO.

En caso de los remolques oceánicos TOWNCON y TOWNHIRE, la situación es diferente, puesto que estos formularios establecen una solución práctica y ágil, aunque no demasiado equitativa. El remolcador responde frente a todas las reclamaciones por daños personales, presentadas por las personas de a bordo de su buque o por sus dependientes. También soporta sus propios daños o los causados por terceros.

Responsabilidades del remolque frente a terceros

Los daños causados por el remolque puedan causar a terceros es importante ya que estos daños pueden traer causas de la innavegabilidad de los elementos remolcados.

La doctrina y el derecho comparado ofrecen distintas soluciones. Así, cabe, en primer lugar, imputar la responsabilidad al titular del elemento cuyo capitán tiene la dirección del convoy o puede atribuirse la responsabilidad a uno u otro en función del grado de culpa incurrido por cada uno y es posible, también, acudir a la tesis de la unidad del tren de remolque.

Las dos primeras son poco adecuadas para los interesados de los perjudicados, que se verán obligados a realizar una difícil investigación a los efectos de poder aportar la carga de prueba. La última, por el contrario, robustece la posición del acreedor porque éste se encuentra con las evidentes ventajas que derivan de la responsabilidad solidaria de todos los buques que integran el convoy, pudiendo dirigir su acción contra cualquier de ellos y sin necesidad de indagar cuál ha sido el causante del daño o quién tenía la dirección del remolque.

Esta tesis de unidad y solidaridad, ha sido utilizada, con mayor o menor amplitud, por la jurisprudencia de los países marítimos más representativos y es la recogida por el código de la navegación, sin duda el cuerpo jurídico más completo en cuanto a la regulación de la responsabilidad derivada del remolque. En virtud, tanto el titular del remolcador como el del remolcado quedan responsables frente a terceros a no ser que prueben que los daños no son derivados de causas a ellos imputables.

En nuestro derecho la distribución interna se efectúa en función de la modalidad de remolque y de quien tenga la dirección de la maniobra. Así, en el remolque transporte de cuerpos inertes, es claro que toda la responsabilidad incumbirá al naviero del buque remolcador. Pero en la medida en que el personal del remolcado participe en la ejecución de la navegación, habrá que estar al respectivo grado de culpa. Y lo propio puede decirse del remolque maniobra, que siempre implica ejecución compartida.

En ámbito general, las UKSCT los daños recaen sobre el remolcado, cuyo efecto establecen un derecho de resarcimiento del remolcador frente a aquel por las indemnizaciones que aquel haya tenido que satisfacer a terceros. En las pólizas TOWNCON Y TONWHIRE, la distribución interna se efectúa según la regla antes comentada.

Prescripciones del contrato

Nuestro ordenamiento no establece plazos prescripciones específicas para el contrato de remolque.

Las acciones nacidas del contrato de remolque prescriben en el plazo de un año (Art.306 de la LNM).

6. Otros métodos de explotación del buque ³⁵

Además de los contratos más comunes explicados a lo largo del trabajo, encontramos otras modalidades de explotación del buque en nuestro Derecho, algunos de ellos son típicos y otros son atípicos e, incluso innominados. A continuación explicaremos brevemente cada uno de ellos.

1. Management Agreement

El profesor RODRIGO LARRUCEA ³⁶nos acerca a un acuerdo utilizado en el fletamento como modo de gestión llamado (“management agreement”) el cual en lugar de operar con buque propios o fletados, una compañía naviera puede, intentar vender “know-how” y servicios mediante acuerdos de gestión (“management agreement”). El acuerdo de gestión no es un contratos de fletamento tradicional sino un acuerdo “know-how” y de servicios, donde el gestor, de un modo u otro, pone su propio conocimiento a disposición del principal. El Armador, por tanto, confiará a otra persona (el gestor) una o varias de sus funciones.

El gestor puede mantener, inspeccionar, tripular y equipar el buque, llevar los libros, atender a las reclamaciones, realizar cálculos o atender a la operativa comercial del buque de cualquier otro modo. La delimitación del acuerdo varía según el caso. Pero principalmente el gestor llega a acuerdos con respecto al buque en el nombre y por cuenta del Arador. El Armador compensará el gestor por todos sus gastos y también pagará alguna remuneración, que puede determinarse de varios modos. La idea detrás de este tipo de acuerdo es que el principal asumirá el riesgo comercial. Obviamente debe haber una base de confianza entre las partes.

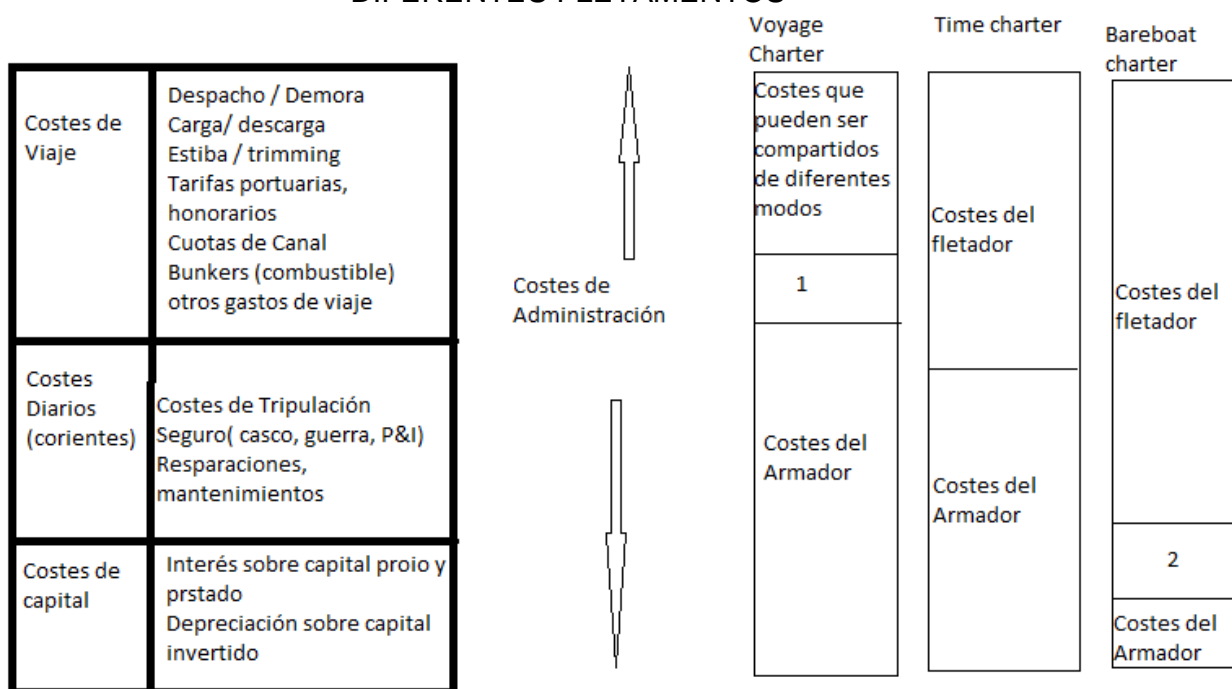
El acuerdo de gestión ha venido a jugar un papel de una cada vez mayor importancia por diferentes razones. Por ejemplo, es posible que, debido a una depresión del negocio marítimo, algunos Armadores vayan a la bancarrota, en cuyo caso, puesto que el receptor normalmente no tiene ningún conocimiento de negocio marítimo, la actividad comercial puede ser confiada a un gestor por un

³⁵ Tema 8 : otros contratos de explotación del buque. Rodrigo Larrucea, J.
<http://upcommons.upc.edu/>

determinado periodo de tiempo. Asimismo, algunos astilleros se han convertido en importantes navieros, cuando se han encontrado con compradores que, bajo un contrato de construcción de buque, han sido incapaces de aceptar o han rechazado el buque en construcción. Además, los inversores en algunos países compran tonelaje de segunda mano sin suficiente conocimiento del negocio marítimo y, durante un tiempo, pueden confiar la nave a un gestor en la espera de que los precios de segunda mano suban para que ésta pueda ser vendida y obtener así beneficio.

El acuerdo de gestión también puede utilizarse por un inversor en el negocio marítimo que carezca de los conocimientos suficientes en los conocimientos suficientes en el comercio marítimo pero que tenga la intención de convertirse, con el tiempo, en portador. Por consiguiente, los motivos por los cuales un naviero puede interesarse por servicios de gestión pueden variar. La BIMCO elaborado un acuerdo de gestión que es muy utilizado: el "Ship-man". Este impreso ha sido corregido en 1998, particularmente en lo referente a asuntos de seguros y el Código ISM.

REPARTO DE COSTES, GASTOS Y RIESGOS ENTRE LAS PARTES DE DIFERENTES FLETAMENTOS



(1) Ciertos costes surgidos en conexión con las escalas en los puertos deben ser pagadas por el fletador.

(2) Los costes por el seguro, reparaciones, mantenimiento, etc. son a veces compartidos entre el Armador y el fletador

Ambas partes tendrán costes administrativos

Figura 7: Reparto de Costes, gastos y riesgos entre las partes de diferentes fletamientos.

Fuente: upcommons.upc.edu³⁷

³⁷ Fuente: Tema 8 Otras modalidades de explotación del buque. RODRIGO LARRUCEA, J.

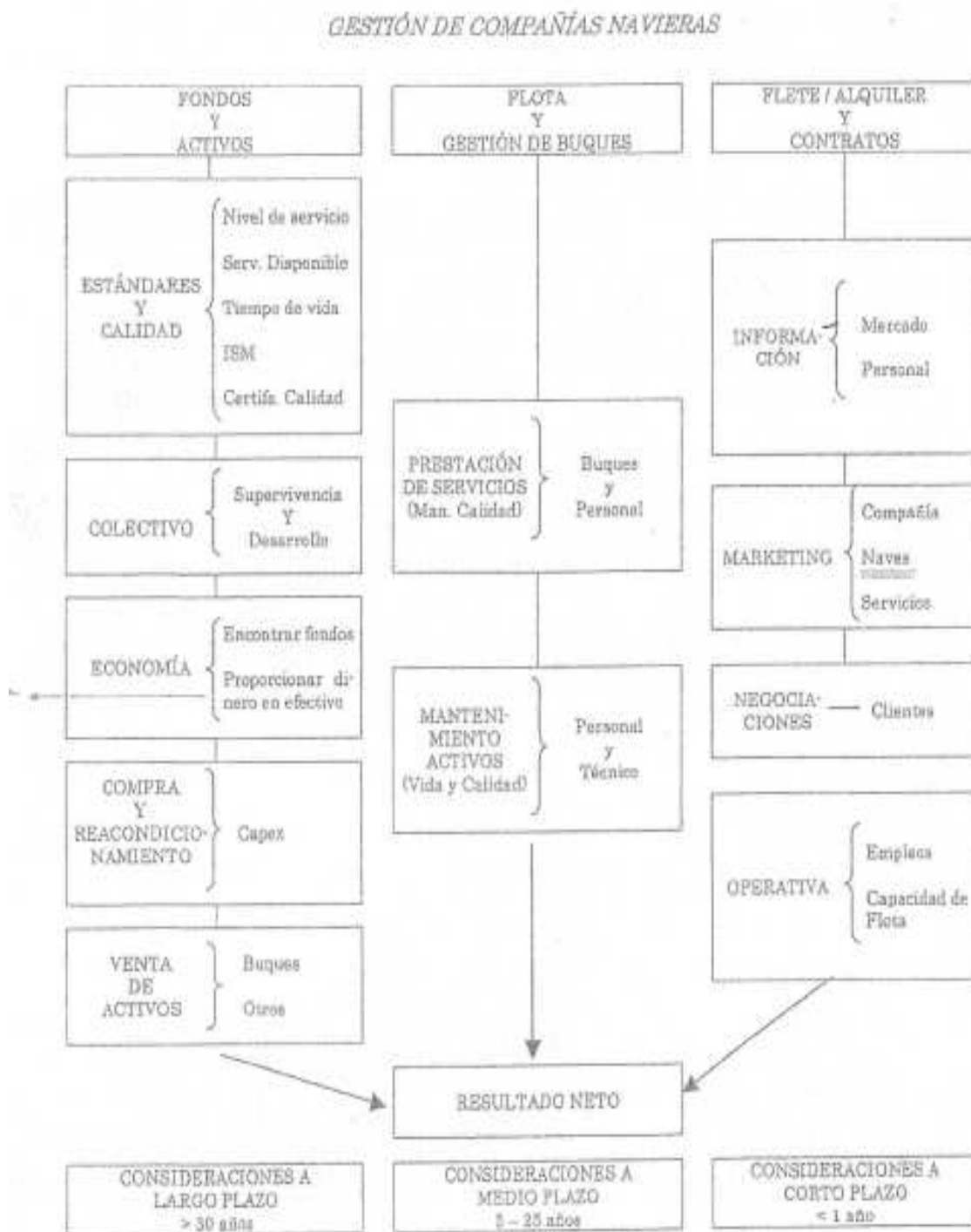


Figura 8: Gestión de compañías navieras
Fuente : Tema 8. Otras modalidades de explotación. upcommons.upc.edu

2. Fletamento de espacio (“SPACE/ SLOT CHARTER”)

En el fletamento por espacio el cargador/ embarcador o el transitario alquilan una parte específica de la capacidad del buque u obtengan una cierta parte de la capacidad del buque. Por lo tanto, un operador puede operar un servicio de línea sin tener que fletar por tiempo ninguno de sus propios barcos ni ningún buque.

La BIMCO emitió en 1993 un documento estándar con el nombre en clave de SLOTHIRE, basado en la idea de que el fletador alquile un número específico de “*slots*” del Armador. Un “*slot*” se define como el espacio a bordo del buque necesario para acomodar un TEU y TEU significa “*twenty Foot Equivalent Unit*”. El SLOTHIRE, está pensado para buques contenedores.

Este tipo de fletamento también se conoce como “*spacecharter*”, su fin es que el Armador alquile una cierta parte de la capacidad del buque determinada, o una cierta parte de la capacidad del buque determinada en *slots*, superficie, volumen, peso, metros carril, etc.

La remuneración al Armador puede basarse tanto en la capacidad reservada como en la capacidad utilizada y puede calcularse por viaje o por unidad de tiempo, según acuerden las partes. En el SLOTHIRE la remuneración se basa en “alquiler por viaje” por la capacidad reservada, con independencia de la capacidad utilizada. La solución puede compararse con el “*trip time charter*”, donde también se expresa la remuneración como una combinación entre el fletamento por viaje y el fletamento por tiempo.

El responsable ante los propietarios de la carga depende de cómo se haya estructurado el contrato, aunque la práctica habitual es que el fletador, en su capacidad de “Armador disponente”, reserve la carga en su propio nombre y, por tanto, actúe como “cargador contractual”. También los conocimientos de embarque están como “cargador contractual”. Los impresos de conocimiento de embarque que varían en lo referente a la “cláusula de identidad del cargador”, por lo que cada caso debe ser evaluado individualmente en cuanto a si es el fletador o el Armador, o ambos, el que es responsable ante el propietario de la carga.

Entre la relación entre el fletador y los Armadores, la solución en el SLOTHIRE es que los Armadores serán responsables de acuerdo con las Reglas de la Haya-Visby pero no hay una cláusula de reparto de responsabilidad como en la PRODUCE FORMULA.

Es muy importante que el contrato especifique qué tipo de carga es aceptable para los Armadores. En el SLOTHIRE esto se trata en las cláusulas 4, 12(a) y 7.

Los fletadores en algunos casos se encargan de la carga y descarga del mismo modo que en el fletamento por tiempo pero, como a menudo están involucrados diversos fletadores, también es común que la carga sea entregada a una terminal y que los Armadores se encarguen de la carga y descarga.

El *spacecharter* se utiliza no sólo en la línea regular ordinaria sino también como un suplemento para buques de tráfico regular para fletadores industriales. Si una compañía industrial tiene buques fletados por tiempo pero no suficiente carga para llenar el buque pueden acordar con un transitario que éste “flete por espacio” la capacidad y actúe como Armador disponente o similar ante los propietarios de la carga.

3. Fletamento en cadena (“*Charter Chains*”)³⁸

Como en el fletamento explicado anteriormente, un buque puede estar simultáneamente involucrado en diversos contratos.

El tema 8 de otra modalidad de explotación del buque, realizado por Jaime Rodrigo Larrucea explica de manera muy fácil de cómo sería un fletamento por cadena de la siguiente manera:

(A) es el Armador registral o “real” del buque, Puesto que sólo está interesado en invertir dinero en el negocio marítimo, ha suscrito un acuerdo de gestión con (B), por el cual (B) será responsable de diferentes tareas en conexión con la operativa del buque, tales como mantenimiento, reparaciones, tripulación, seguro, etc.

(B) también tendrá un deber de operar el buque comercialmente, pero el riesgo comercial todavía recae en (A), lo que significa que un mercado de fletes afectará a los ingresos de (A). Si en cambio (A) y (B) realizaran un bareboat charter, (B) aparecería como el Armador funcional, y el riesgo comercial recaería sobre (B). Bajo un acuerdo de gestión entre (A) y (B), (B) actuará como agente de (A) o posiblemente como Armador corresponsal. En el caso de una bareboat charter entre (A) y (B), éste actuaría como Armador disponente o una capacidad similar

(B), a continuación, ha fletado por tiempo o subarrendado el buque a (C). En la relación (B/ C), (B) sigue siendo agente del Armador, Armador corresponsal o Armador disponente, mientras que (C) es el fletador por tiempo.

(C), a continuación ha fletado el buque a (D) bajo un fletamento por viaje. En relación (C/ D), (C) es el Armador por el fletamento por tiempo, y (D) es el fletador por viaje

Desde el punto de vista de (A) uno podría decir que, bajo un bareboat charter, (B) es el fletador y (C) y (D) son los subfletadores. Por tanto (A) no tiene relación directa con (C) o (D). Desde el punto de vista de (B), (C) es el fletador y (D) es el subfletador. A la inversa, desde el punto de vista de (D), (C) es el Armador, etc. Es importante observar que aquellos involucrados en un fletamento en cadena sólo tienen una relación básica con su parte contractual, lo que significa que puede que incluso no sean capaces de identificar los otros eslabones de la cadena.

³⁸ Extraído del tema 8: otras modalidades de explotación <https://upcommons.upc.edu>, JAIME RODRIGO LARRUCEA

En resumen, la acción de cada parte debe basarse en el contrato en el que esté involucrado.

4. Fletamento por viajes consecutivos. “TRIP CHARTER” Y “TONNAGE AGREEMENT”

Los fletamentos que explicaremos a continuación son una serie de contratos que se encuentran entre el fletamento por viaje y el fletamento por tiempo, por ello, plantean en ocasiones, problemas de definición exacta, con trascendencia práctica en la resolución de cuestiones concretas de régimen jurídico aplicable.

Estos supuestos concretos de fletamentos de dudosa calificación pueden ser clasificados en la forma siguiente:

1. Fletamento por viajes consecutivos

El rasgo más significativo de este contrato es que el fletado para una serie de viajes, normalmente para todos los que puede realizar entre una fecha inicial y otra final, el flete se calcula y devenga por cada viaje, en función del tonelaje o volumen transportado, los puertos de carga y descarga pueden venir prefijados en la póliza o ser deferidos en este último caso, el naviero se protege contra el exceso, que puede sobrevenir, de millas navegadas en lastre sobre millas navegadas con carga, mediante un pacto, que establece que en cómputo final las millas en lastre no pueden exceder de las millas con carga.

El contrato o Póliza puede cerrarse para un determinado número de viajes o, lo que es más frecuente, para tantos viajes como el buque pueda realizar en un determinado período de tiempo. El flete viene calculado y fijado por viajes, sobre la base de la cantidad de carga transportada en cada uno.

Existen en el mercado varias Póliza-tipo para fletamentos por viaje consecutivos de buque tanque, como la SHELLCONSEC o la INTERCONSEC. No parece en cambio, que existan modelos de Pólizas en el mercado de carga seca.

Los rasgos característicos del fletamento por viajes consecutivos, tal como nos lo muestra estas Pólizas-tipo, son las siguientes:

- El fletamento lo es para una serie de viajes consecutivos que pueden ser:
 - Un número determinado de viajes
 - número de viajes que pueda realizar en un periodo de tiempo, contado a partir del comienzo del primero y sin poder exceder de una fecha tope para el último cargamento.
- El flete se calcula sobre los viajes realizados, de acuerdo con el peso/volumen transportado en cada uno de ellos.

- Los puertos de carga y descarga suelen venir previamente fijados en la Póliza cuando se trata de carga seca, o por lo menos delimitados dentro de una zona costera. En el tráfico de crudos, por el contrario, la designación de los puertos corresponde al fletador, siendo frecuente que el único límite sea el propio de las Pólizas por tiempo: “ *safe ports*”, “ *British Institute Warranties*”, etc.
- En los casos de indeterminación de puertos, el Armador se protege del posible exceso de millas sobre las millas en lastre sobre las millas con carga mediante una cláusula estableciendo que las millas navegadas en lastre no pueden superar en el cómputo final de las navegadas con carga. En caso de superarlas, el Armador tiene derecho a ser compensado del tiempo perdido en el exceso de lastradas al precio de demoras.

La naturaleza del contrato, es que se trata de un contrato de fletamento para varios viajes, y no de fletamento por el tiempo que duren tales viajes. El hecho de que el fletador pueda designar durante la ejecución del contrato los puertos de carga/ descarga no es dato bastante para considerarle atribuida la gestión comercial. En fletador no puede designar la forma de navegar entre esos puertos, ni la ruta a seguir(salvo en el Cabo-Suez), ni puede detener el buque o decidir amarrarlo por falta de empleo rentable. Ni siquiera puede designar los puertos y navegación con absoluta libertad, sino sujeto al principio de igualdad entre millas con carga y en lastre. No existe una auténtica cesión de la gestión comercial.

2. El fletamento por viaje redondo o *trip charter*

Se trata de un fletamento para un viaje determinado, normalmente uno de ida y vuelta a un puerto o zona geográfica (redondo), que se suele pactar en un modelo de póliza time charter y en el que el flete se paga por el tiempo de duración del viaje a realizar.

En la práctica, se suele denominar con el nombre de “*round charter*” o más frecuente con el nombre “*trip charter*”, el subtipo de contrato de fletamento en el que el buque se fleta para un viaje sobre la base de tiempo que va a durar ese viaje. En el “*trip charter*” se utiliza una formulario de “*time-charter*”, y se concede el Fletador, en principio, la gestión comercial del buque.

Hay que tener en cuenta, a la hora de calificar este tipo de contrato como fletamento por tiempo o por viaje , que lo que sucede en el mismo no es solamente que el flete se calcula por el tiempo de duración del viaje, sino que hay algo más: como consecuencia de tal forma de cálculo, al riesgo de retraso en el viaje por causas fortuitas recae sobre el fletador, que abonará el flete por los días utilizados. Por otro lado, al utilizarse una Póliza modelo de *time-charter*, entra en juego la “*Employment clause*”: el fletador puede dar órdenes al Capitán sobre el empleo del buque.

Ahora bien, si estos rasgos nos aproximan al fletamento por tiempo, también es cierto que el viaje viene definido en la Póliza de antemano, lo que nos acerca al fletamento por viaje, aunque sea con la especialidad del cálculo del flete por tiempo.

Es muy importante analizar cada caso cuidadosamente los poderes reales conferidos al fletador en la Póliza y decidir el caso según la amplitud de los mismos: la calificación de un contrato depende sólo de las obligaciones que las partes asumen. Así pues, por el hecho de asumir cierto formulario no siempre se asumen las obligaciones en él establecidas con carácter general.

3. Tonnage agreement o contract of affreightment

Contrato en el que una de las partes se compromete a transportar una amplia cantidad de mercancías, normalmente en varios viajes y en un determinado plazo de tiempo, a cambio de un precio o flete calculado por el peso o volumen transportado. El contratante del porte, el porteador contractual, puede ser un naviero que dispone de buques propios o frecuentemente, una persona carente de ellos pero que irá fletando posteriormente un buque para cada viaje, con un naviero ajeno al contrato global.

En la práctica este tipo de contratos son designados también desde un punto de vista teórico, puesto que esta expresión designa jurídicamente a cualquier contrato de fletamento, englobando todos sus diversos subtipos, pero que sin embargo parece difícil de erradicar en la realidad de tráfico.

Los elementos de este tipo de contrato son muy difíciles de precisar: su duración tipo y número de buques a utilizar, situación de los puertos de carga y descarga, determinación de la clase de mercancías a transportar, varían grandemente. El rasgo distintivo es el de que el contrato cubre varios viajes y opera en la realidad como contrato marco de todos y cada uno de los viajes a realizar.

En la práctica, podemos encontrarnos con dos casos diferentes:

- Que el contratante de un COA sea un Armador que se compromete a ir poniendo a disposición uno o varios buques de una flota durante un largo período de tiempo para realizar el transporte escalonado en el tiempo de una amplia cantidad de mercancías. En este caso, podríamos subdistinguir según que el Armador pueda utilizar tan solo el buque o buques de una flota específicamente designados, o pueda sustituirlos por buques ajenos contratados al efecto.
- Que el contratante del COA sea un transitario o Agente de transportes que se compromete a organizar por completo el programa de transporte de un cliente a largo plazo, contratando posteriormente para ello los buques necesarios.

5. Subfletamento

Según la LNM en el artículo 206, define subfletamente concretamente con la siguiente expresión:

El fletador por tiempo o viaje del buque podrá, salvo disposición expresa de la póliza en contrario, subrogar a un tercero en los derechos y obligaciones derivados de ella, sin perjuicio de seguir siendo responsable de su cumplimiento ante el porteador

En efecto, la tendencia generalizada en la práctica habla de subfletamento en todos aquellos casos en los que el fletador de un buque, por tiempo o por viaje, en lugar de embarcar en aquél sus propias mercancías, autoriza a un tercero mediante título de embarcar en aquél sus propias mercancías: supuestos variados que incluyen tanto los casos de cesión total o parcial del contrato de fletamento como aquellos en que el fletador se constituye en porteador contractual ante terceros cargadores mediante la emisión de conocimientos de embarque en su propio nombre.

En las relaciones entre el fletante y fletador se defiende en general que este último no continua siendo responsable del pago del flete y demás obligaciones que le impone la póliza de fletamento.

Entre el fletante y el segundo fletador se establece una relación contractual derivada de un contrato de cesión de crédito, en virtud del cual el subfletador tiene derecho a cargar las mercancías en el buque; ahora bien, en la cesión de créditos al cedente sólo garantiza la existencia y legitimidad del crédito, lo que significa que el fletador no responde ante el subfletador por todos los incumplimientos del fletante, sino sólo por aquellos que puedan adscribirse en aquel concepto.

El subfletador goza de acción directa contra el fletante para exigir el cumplimiento del contrato, ya que en virtud de la cesión del crédito operada a su favor se ha convertido en acreedor de la prestación de transporte. Inversamente, el fletante tiene derecho a exigirle directamente el flete que adeuda el fletador originario y a ejercitar sobre las mercancías transportadas los derechos de afección que protegen el crédito del flete.

6. Las Pólizas del contrato de volumen. ³⁹GENCOA

El contrato de volumen surgió a causa de estas carencias, los fletantes y fletadores utilizaban su propio modelo de contrato, pero la solución más corriente era acudir a una póliza estándar de fletamento por viaje a la que se añadían

³⁹ El contrato podrá también referirse al transporte de un conjunto de mercancías en varios buques o varios viajes, aplicándose en tal caso las disposiciones referentes al fletamento por viaje a cada uno de los pactados, salvo pacto diverso entre las partes. (artículo 208 LNM).

cláusulas que contemplaran las peculiaridades del contrato de volumen. La experiencia pone de manifiesto los inconvenientes de elaborar un contrato de volumen sobre la base de una póliza de fletamento por viaje, ya que aquel contrato no puede ser identificado con el fletamento por un solo viaje, ni siquiera con el fletamento por viajes consecutivos, puesto que es más complejo.

Para la elaboración de los contratos de volumen destacamos dos organismos: el *Institut du Droit International de Transport* (IDIT) y la BIMCO y como fruto de los esfuerzos, y en concreto del IDIT, se elaboraron primeramente VOLTCON (*Volume transport contract*) y LARVOLCON (*Large-Volume-Contract of carriage of goods by sea*), ambas concebidas para el transporte de cargas a granel secas.

Posteriormente surgieron IDITRANS y AFFIDIT, el primero es un negocio marco para concluir contratos de transportes y el otro un contrato marco para concluir fletamentos.

Estas pólizas recogen la idea del contrato de volumen como negocio jurídico marco cuyo contenido puede ser desarrollado posteriormente a través de un contrato de fletamento o de un contrato de transporte.

Muy próximas en el tiempo, se elaboraron dos pólizas más, que se consideran las primeras pólizas tipo para concluir contratos de volumen publicadas: INTERCOA 80 y VOLCOA 82.

INTERCOA 80 fue adoptada por la BIMCO y creada para el transporte de productos petrolíferos, y en concreto para buques-tanque. Recoge un contrato base global, que se debe utilizar en combinación con una póliza de fletamento por viaje; en principio se concibió para que se utilizase con la póliza INTERTANKVOY 76, o en la TANKERVOY 87, que es su versión más actualizada.

La póliza VOLCOA (*Standard Volume Contract of Affreightment for the Transportation of Bulk Dry Cargoes*) fue emitida por la BIMCO y en 2004 se presenta una nueva versión de la misma, el GENCOA. Se trata de una póliza elaborada, en principio, para el transporte de producto sólidos a granel.

Los contratos de volumen, son contratos de servicio diseñados para definir las obligaciones de las partes de un modo claro, es decir, se hacen normalmente a medida para satisfacer las necesidades específicas de las partes, el fletador y el armador.

La flexibilidad de los contratos de volumen proviene del uso de términos normalizados que pueden adaptarse a las características de cada contrato. La parte menos normalizada hace referencia al programa de embarques de carga y a las disposiciones de nominación, ya que estas son las partes más controvertidas en los contratos de larga duración.

El GENCOA es una versión actualizada del modelo BIMCO VOLCOA anterior y proporciona a los usuarios un marco claro para redactar los términos y condiciones.

El GENCOA simplemente es una versión más modernizada y adaptada a necesidades actuales. Ha sido diseñado para ser utilizado con cualquier Charter Party para cargas secas a granel, como por ejemplo las comúnmente utilizadas GENCON de 1994, COAL-OREVOY o GRAINCON.

Partes del contrato⁴⁰

Lo principal para los Conocimiento de embarque y *contract of affreightment* diseñados por la BIMCO son su funcionalidad y su claridad. Para agilizar su uso, el GENCOA está diseñado utilizando este conocido patrón. El formulario consta de dos partes principales: la Parte I la forman una serie de casillas y los principales términos y condiciones se hallan en la Parte II.

Parte I

En la Parte I se encuentran una serie de casillas y una breve descripción de lo que debe figurar en cada una de ellas. Cuando es necesario se añade una referencia a la cláusula en el cuerpo impreso de la parte II. Si fuese necesario añadir cláusulas adicionales, que cubran las disposiciones especiales de las partes, pueden ser añadidas en la casilla 24 de la Parte I. Es conveniente advertir, que la incorporación de cláusulas adicionales y las modificaciones introducidas en el texto estándar pueden alterar el equilibrio de responsabilidades y obligaciones entre las partes en el formulario impreso y, probablemente, perjudicar la cobertura del P & I.

Casillas de la Parte I

Cada una de las casillas deberá ser rellena por las partes con los datos que correspondan:

1. Shipbroker
2. Lugar y fecha de celebración del contrato
3. Armadores (indicar el nombre, la dirección y el número de télex)
4. Fletadores (indicar el nombre, la dirección y el número de télex)
5. Descripción de la carga. (Cláusula 1)
6. Puerto(s) de Carga o Alcance. (Cláusula 1)
7. Puerto(s) de Descarga o Alcance (Cláusula 1)
8. Cantidad Total/Número de embarques (Cláusula 2)
Si se aplica la opción (a), indicar las cantidades mín. / máx. y la opción o Si se aplica la opción (b), indicar el número de embarques
9. Duración del Contrato (indicar la duración, inicio del tiempo de plancha del buque y fecha de cancelación para el último buque) (Cláusula 3)

⁴⁰ Anexo A. contrato GENCOA.

10. Cantidad de carga por embarque (establecer cantidad min. /máx. si el armador lo desea) (Cláusula 4)
 11. Último embarque (establecer la cantidad min.) (Cláusula 5)
 12. Periodos para la carga/ Programa de carga/Programación/Buques nominados (Cláusula 6 & 7)
 13. Cualidades de los Buques/Descripción (Cláusula 10)
 14. Tarifa de Flete (Cláusula 12)
 15. Pago del flete (modo de pago y cuándo y dónde pagar; otros beneficiarios y cuenta bancaria) (Cláusula 12)
 16. Sobreestadías/Prima de Celeridad (establecer tarifa(s) o escala) (Cláusula 13)
 17. Charter Party aplicable. Referencia al preámbulo de la Parte I
 18. Ajuste del Precio del Combustible (Cláusula 16)
 - (a) Precio del combustible (USD por tonelada métrica)
 - (b) Tipo y cantidad de aceite (indicar si se trata de gas oil, diesel o fuel oil)
 - (c) Puerto o Lugar (también proveedor o índice)
 - (d) (i) Límite superior del precio del combustible.
 - (d)(ii) Límite inferior del precio del combustible.
 - (e) Consumo
 19. Cancelación por Guerra (indicar otros países) (Cláusula 17)
 20. Resolución de Conflictos (establecer 18(a), 18(b) o 18(c) de la Cláusula 18; si se acuerda la 18(c) establecer el lugar del arbitraje)(de no rellenarse la casilla se aplicará la 18(a) (Cláusula 18)
 21. Comisión y beneficiarios (Cláusula 19)
 22. Nombre y dirección para indicar las Nominaciones de los buques/ Notificaciones por parte de los armadores
 23. Nombre y dirección para indicar las Nominaciones/ Notificaciones por parte de los fletadores
 24. Cláusulas adicionales
- Firma (Armadores)
- Firma (Fletadores)

Antes de las firmas de armadores y fletadores en la Parte I hay un último párrafo: Es de común acuerdo entre las partes mencionadas en la Casilla 3 (en lo sucesivo denominado "el armador") y las partes que se mencionan en la Casilla 4 (en lo sucesivo, "Los fletadores") que este contrato se realice de conformidad con las condiciones que figuran en la Parte I, incluyendo las cláusulas adicionales, acordadas y declaradas en la Casilla 24, y en la Parte II. En el caso de hubiera un conflicto entre las condiciones, las disposiciones de la Parte I prevalecerán sobre las de la Parte II, pero solo para solucionar ese conflicto.

Parte II

La Parte II del documento contiene los principales términos y condiciones que rigen el contrato. Básicamente consiste en una breve descripción de las cláusulas, para explicar el pensamiento que subyace en estas disposiciones a fin de ayudar a

los armadores, fletadores, *brokers* y otras partes interesadas en la utilización práctica del documento.

El preámbulo de la Parte II contiene dos definiciones, la intención de las cuales es aclarar el significado de "*form*" y "*contract*". Por *form* hay que entender las partes I y II del presente GENCOA, mientras que las referencias al *contract* significa el *form* más la *Voyage Charter Party* subyacente que regula los distintos viajes realizadas en el marco del Coa. La *Voyage Charter Party* aplicable se señala en la casilla 17 de la Parte I.

Cláusulas

El GENCOA *Standard* de la BIMCO contiene veinte cláusulas, que pueden ser utilizadas o no por las partes. Si todos los participantes acuerdan omitir una cláusula entera, esta puede ser eliminada del contrato. Además, todas las líneas están numeradas, de manera que también se pueden suprimir del contrato algunas condiciones de las cláusulas.

Clause 1 - Subject of Contract

The Charterers undertake to provide for shipment and the Owners undertake to carry the cargoes as described in Box 5 from the port(s) or range(s) stated in Box 6 to the port(s) or range(s) stated in Box 7.

En la cláusula 1 se encuentran las obligaciones del contrato, es básicamente, la esencia del mismo.

Clause 2 - Total Quantity/ Number of Shipments

(a) The total quantity to be shipped shall be within the limits and at the option of the party stated in Box 8. For the purpose of calculating the total quantity shipped under this Contract, the intaken quantity for each shipment shall apply.

(b) The number of shipments under this Contract shall be as stated in Box 8. (a) and (b) are options. Please state applicable option in Box 8.

En la cláusula 2 hay dos disposiciones opcionales. Ambas partes deben hacer una elección clara de la disposición que se aplicará, indicando en la Casilla 8 de la Parte I su elección. La sub-cláusula (a) establece una "cantidad total", esta opción permite a las partes establecer la cantidad mínima o máxima que se transportará con arreglo al contrato.

Con el objetivo de evitar conflictos recurrentes, las disposiciones que se establecen en las líneas 22-24 establecen que para el cálculo de la cantidad total se tendrá en cuenta la cantidad transportada en cada viaje. La sub-cláusula (b) establece un "número embarques", lo que probablemente es el método más ampliamente utilizado actualmente.

Clause 3 - Period of Contract

This Contract is made for the period stated in Box 9.

The first layday for the initial shipment shall not be before the commencement of the period stated in Box 9. The cancelling date for the final shipment shall not fall later than the final date of the Contract period stated in Box 9.

La cláusula 3 establece la duración del contrato aclarando que, para el cálculo del tiempo de plancha, se contabilizará a partir de la fecha de inicio del contrato o desde 101 una fecha posterior a la que se indica en la Casilla 9. Mientras que el último viaje puede ser completado después de la finalización de este período, la cancelación del último embarque no puede ser posterior a la fecha de finalización del contrato.

Clause 4 - Quantity per Shipment

The quantity of each and every shipment shall be at the Owners' option within the limits stated in Box 10.

En la cláusula 4 se establece que la cantidad de carga de cada viaje puede ser una parte integral del contrato. Mientras que la cantidad total del contrato (Cláusula 2 (a)) puede establecerse por los armadores o fletadores, solo los armadores pueden concretar la cantidad mínima/máxima por embarque. Los armadores son libres de utilizar o no esta opción, aunque de utilizarse se debe reflejar en la Casilla 10, Parte I, lo que se ha acordado al respecto.

Clause 5 - Final Shipment

The Owners shall not be bound to carry any balance of the total quantity which would be under the minimum quantity stated in Box 11.

La cláusula 5 nos habla sobre la cantidad que se transporta en el último embarque ya que, en ocasiones, plantea muchos problemas. De esta forma, en las disposiciones de esta cláusula 5 intenta regular contractualmente el asunto. Se recomienda que los armadores comprueben que la Casilla 11 se ha rellenado de forma correcta. Esta es una cláusula de excepción que entra en vigor substituyendo las disposiciones de la Cláusula 2(a) en lo que respecta a la cantidad total de la cláusula 4 y en lo que respecta a la cantidad por envío.

Si la Casilla 11 no se ha rellenado, las disposiciones de la Cláusula 2 (a) en lo que respecta a la cantidad total se imponen a los armadores a pesar de la Cláusula 4 (Quantity per Shipment), sea cual sea la cantidad que ha quedado para el último embarque. Esto podría obligar a los armadores a tener que embarcar una cantidad de carga considerablemente inferior a la cantidad óptima que pueden transportar sus buques, según la descripción de las características de los buques de la Casilla 13.

Clause 6 - Programme of Shipments

(a) Unless otherwise specified in Box 12, the Charterers' programme of shipments shall be fairly evenly spread over the period of the Contract. (b) The Charterers shall advise the Owners of their programme of shipments no later than the number of days stated in Box 12 before the commencement of each period as stated in Box 12 giving their preferred dates for each shipment.

La cláusula 6 (b) rige el concepto "bastante uniforme" en el GENCOA, que consisten en exigir a los fletadores que faciliten un programa de embarques a los armadores antes de cada período. Esta notificación previa de los embarques tiene el objetivo de la buena marcha del contrato y de evitar cualquier acumulación imprevista de la carga.

Clause 7 - Scheduling/Nomination

(a) The Charterers shall give the Owners the following Scheduling notices for each shipment: (i) Provisional Notice The Charterers shall give the Owners a provisional notice nominating a spread of laydays of the number of days stated in Box 12, no later than the number of days stated in Box 12 before the opening layday.

(ii) Definite Notice The Charterers shall give the Owners a definite notice narrowing the laydays to the number of days stated in Box 12, within the original spread of laydays, no later than the number of days stated in Box 12 prior to the opening layday.

(b) The Owners shall nominate a vessel or substitute latest within the number of days stated in Box 12 of the Charterers' definite declaration of laydays.

(c) The actual performing vessel shall be nominated latest by the number of days stated in Box 12 prior to the opening layday with estimated time of arrival at the load port and the approximate quantity of cargo required.

(d) Acceptance of the actual performing vessel shall be given by the Charterers within 24 hours of nomination Sundays and holidays excluded, failing receipt of which the vessel shall be deemed accepted.

La cláusula 7 establece para el CoA un calendario y procedimiento de nominación de cada una de las cargas. En el apartado (a) los fletadores están obligados a avisar con suficiente antelación a los armadores de la próxima carga de la que deben hacerse cargo.

Este aviso debe indicar, en caso de que fuese necesario, el inicio del cálculo del tiempo de plancha. Tras recibir de los fletadores el aviso definitivo, los armadores asignaran un buque para realizar el viaje, que puede ser el mismo o un sustituto. Se ha de señalar que el uso del término "vessel or substitute" en el contexto de un contrato de volumen, no implica ninguna sustitución derechos, solamente sirve para indicar que los armadores proporcionarán la capacidad de carga requerida

en las fechas indicadas por los fletadores. La mención formal de los buques que realizarán el transporte se produce en una fase posterior del procedimiento, en el apartado d.

En el apartado (d) se trata la aceptación por parte de los fletadores de los buques designados por los armadores. Si el fletador así lo quiere tiene 24 horas para informarse de las características del buque que le ofrecen los armadores antes de aceptarlo.

Clause 8 - Declaration of Loading Port(s)

Where various loading ports or a range or ranges are agreed and stated in Box 6, the Charterers shall declare the definite loading port(s) for each shipment latest on giving the definite notice as stated in Clause 7(a).

La cláusula 8 regula la declaración del puerto o los puertos de carga de acuerdo con las notificaciones previstas en la Cláusula 7 (a) y en la Casilla 12.

Clause 9 - Declaration of Discharging Port(s)

The Charterers shall declare the discharging port(s) for each shipment so as not to delay the Vessel and in sufficient time to permit, if necessary, the preparation of the discharging plan and adjustment of the vessel's draft and trim.

La cláusula 9 exige a los fletadores que designen el puerto o los puertos de destino con la debida antelación con el objetivo de no retrasar al buque. La cláusula evita deliberadamente especificar el número de días concretos de antelación, ya que esto podría provocar un conflicto innecesario.

Clause 10 - Performing Vessels

The Owners shall nominate vessels only of the description stated in Box 13 suitable for the intended trade.

La cláusula 10 se hace para recordar a las partes que han de describir a los buques previstos para la ejecución del contrato de volumen en la casilla 13 de la parte I, esta descripción será hecha con más o menos detalle dependiendo del caso.

Clause 11 - Cancelling of Shipment

If a shipment is cancelled by virtue of the appropriate cancelling provisions of the attached charter party, other than by default, the cancellation applies to that shipment only and the corresponding quantity of cargo shall be deducted from the outstanding balance of the total contracted quantity.

En la cláusula 11 se precisan las consecuencias de la anulación de un embarque y cómo afecta la cancelación de una carga a la cantidad total del contrato. La disposición acentúa el hecho de que la cancelación en los términos y condiciones

de la póliza de fletamento utilizada sólo afecta a la expedición comercial. Esta disposición es importante, ya que en muchas ocasiones los contratos de fletamento “hechos en casa” no disponen de ella, y la cancelación de un embarque puede llegar a provocar el final prematuro de la totalidad del acuerdo.

Es importante señalar que la falta de provisión de tonelaje por parte de los armadores o la falta de provisión de carga por los fletadores deben ser por razones que se incluyan dentro de las excepciones previstas en el *Charter Party*. Si esto no ocurre por una de estas causas estarán incumpliendo el contrato y no podrán beneficiarse de esta disposición. El fletador podrá reclamar por daños y perjuicios, o cancelar el contrato, si hay una falta prolongada de tonelaje. En cualquier caso, el retraso en el nombramiento de un buque no debería dar lugar a una demanda de este tipo.

Clause 12 – Freight

For each and every voyage under this Contract, the freight shall be paid at the applicable rate stated in Box 14 to the party and in the manner indicated in Box 15. The Charterers shall not be entitled to make any deductions from the freight unless specifically agreed.

La Cláusula 12 nos dice que el flete por cada viaje se determinará por la tarifa declarada en la Casilla 14. El pago del flete del GENCOA está estrechamente vinculado con la Cláusula 14, demoras en el pago de flete y sobrestadías. Se tratan de unas prestaciones que no se encuentran habitualmente en un Voyage Charter Party, que detallan las consecuencias, en el marco del contrato GENCOA, de los retrasos en el pago del flete y sobrestadías.

Clause 13 - Demurrage/ Despatch Money

Demurrage and, if applicable, dispatch money shall be computed according to the terms of the attached charter party and settled at the rate(s) stated in Box 16.

En la cláusula 13 nos habla de las sobreestadías y, si procede, las primas por celeridad que se computarán de acuerdo con los términos de la Charter Party y liquidarán siguiendo las tarifas declaradas en la Casilla 16.

Clause 14 - Late Payment of Freight and Demurrage

(a) Interest: Any freight or part thereof received after the due date shall bear interest at 2 (two) per cent per month or pro rata for part of a month. Demurrage due or any part thereof received later than 15 days after the Charterers' receipt of the Owners' documented invoice shall bear interest at the same rate from the 16th day.

(b) Suspension: As long as any freight, deadfreight or demurrage due under this Contract is unpaid, the Owners shall not be obliged to:

(i) nominate further tonnage hereunder;

(ii) send any vessel to the loading port;

(iii) commence loading of any vessel. Time lost thereby to any vessel held ready for loading or for nomination shall be paid by the Charterers to the Owners at the applicable demurrage rate. The Owners' right to suspend performance under this Clause shall be without prejudice to any right to cancel the Contract.

(c) Cancelling: If the Charterers have failed to pay freight, deadfreight or demurrage when such freight, deadfreight or demurrage is due, the Owners may give notice to the Charterers that unless they pay within 120 running hours (the "Grace Period") of receipt of the Owners' notice, the Owners shall be entitled to cancel the remaining part of this Contract without prejudice to any other claims the Owners may have against the Charterers. The right to cancel this Contract on the expiry of the Grace Period shall be exercised promptly by written notice from the Owners to the Charterers stating that the Contract is cancelled with immediate effect. The receipt by the Owners of a payment from the Charterers after the Grace Period has expired but prior to the notice of cancellation shall not be deemed a waiver of the Owners' right to cancel the Contract.

(d) Liability: Whether or not the Owners exercise their rights under sub-clauses 14(b) or 14(c), no claim whatsoever that they may have on the Charterers shall be prejudiced thereby.

(e) Lien: The Owners shall have a lien on all cargoes carried hereunder for all claims and costs of recovering same.

La cláusula 14 nos habla de cuando el GENCOA incluye cláusulas sobre los retrasos en el pago del flete, aunque lo hace con un período de gracia. Los armadores están en su derecho de cancelar el CoA si los intereses derivados de las demoras citadas en el pago no les son abonados.

El segundo párrafo de la Cláusula 4 (a) nos dice que la resolución de reclamaciones por sobrestadías puede llevar más tiempo que la liquidación del flete, por la cual cosa los intereses por demoras en el cobro de las sobrestadías sólo empiezan a contar después de un retraso de 15 días.

Las partes (b) y (c) de esta cláusula tratan la suspensión o la cancelación del contrato debido al incumplimiento por parte de los fletadores de su obligación a pagar a tiempo el flete, el flete sobre vacío o las sobrestadías, aunque como es habitual, existe cierto periodo de gracia. En el VOLCOA original, es decir, la primera versión del GENCOA, la disposición que trataba sobre demoras permitía a los fletadores hacer un pago tardío después de que el periodo de gracia hubiese terminado, lo que significaba que los armadores perdían su derecho a rescindir el contrato. La situación actual en virtud del Derecho Inglés respecto a las demoras en el pago en los fletamentos por tiempo consiste en que los armadores conservan el derecho de retirar el buque y dar por finalizado el flete, incluso si los fletadores, aún demostrando ser solventes, solicitan retrasar la liquidación, ya que

el retraso en el pago del flete incumple la obligación de pagar en la fecha acordada.

La cláusula 14 establece que los armadores no deberían perder su derecho a rescindir el contrato cuando reciben el pago con retraso o después del período de gracia. A pesar de esto, la decisión tomada por los armadores debe anunciarse de forma rápida, clara e inequívoca a los fletadores. Esta cláusula surge para ser coherente con otras fórmulas desarrolladas recientemente por la BIMCO.

Con arreglo a la cláusula 14 (c) de cancelación, en el caso de retrasarse el pago a los armadores, estos concederán 120 horas a los fletadores, después de notificarlos para que efectúen el pago sin mayores consecuencias. En su defecto, los armadores tendrán derecho a rescindir el contrato. Si no se realiza el pago tras la expiración de este período de gracia, los armadores deberán notificar a los fletadores, de forma inmediata y por escrito, que el contrato se cancela con efecto inmediato, a menos que los armadores decidan no ejercer su derecho, en cuyo caso el contrato sigue en pleno vigor y efecto.

En la práctica, si los armadores aceptan el pago de los fletadores tras el período de gracia se interpreta como una renuncia a su derecho a cancelar.

Clause 15 - Interruption of Performance

Neither the Owners nor the Charterers shall, except as otherwise provided in the attached charter party, be responsible for any loss, damage, delay or failure in performance hereunder arising or resulting from act of God, act of war, act of terrorism, seizure under legal process; quarantine restrictions; strikes; boycotts; lockouts; riots, civil commotions and arrest or restraint of princes, rulers or people. Quantities not carried as a result cannot be demanded to be shipped.

La Cláusula 15 es una disposición para casos de fuerza mayor. Establece que la carga que no haya podido entregarse debido a causas de fuerza mayor se deducirá del saldo de pendiente y no podrán ser reclamadas en los embarques posteriores.

Clause 16 - BIMCO Bunker Price Adjustment Clause

This Contract is concluded on the basis of the bunker price stated in Box 18(a) for oil of the type and grade stated in Box 18(b). If the bunker price per metric ton at the port or place stated in Box 18(c) on the first day of loading is higher than the figure stated in Box 18(d)(i) or lower than the figure stated in Box 18(d)(ii), any amount in excess of such increase or decrease shall be payable to Owners or Charterers as the case may be.

The agreed bunker consumption for each voyage is as stated in Box 18(e).

La cláusula 16 se trata del último estándar de la BIMCO, diseñado concretamente para su uso en los COA. La práctica común en el transporte de la carga seca a granel es hacer una referencia específica a los precios ofrecidos por un proveedor o a un índice publicado en el puerto que se utilizarán para hacer todos los cálculos, con el fin de evitar controversias sobre precios de referencia. Cuando el precio del combustible sobrepase los límites de fluctuación que las partes han acordado, la diferencia la abonarán los armadores o fletadores, según el caso.

Clause 17 - BIMCO War Cancellation Clause 2004

Either party may cancel this Charter Party on the outbreak of war (whether there be a declaration of war or not)

- (i) between any two or more of the following countries: the United States of America; Russia; the United Kingdom; France; and the People's Republic of China, or,*
- (ii) between two or more of the countries stated in Box 19.*

La cláusula 17 es la de cancelación por guerra de la BIMCO, revisada en 2004. Respecto a las ediciones anteriores, se han actualizado las cláusulas de riesgo de guerra aplicables a los fletamentos por viaje y por tiempo. En la casilla 19 de la Parte I se pueden incluir otros países que no estén en el texto original de la cláusula.

Clause 18 - BIMCO Dispute Resolution Clause

(a) This Contract shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or reenactment thereof save to the extent necessary to give effect to the provisions of this Clause. The arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) Terms current at the time when the arbitration proceedings are commenced.

The reference shall be to three arbitrators. A party wishing to refer a dispute to arbitration shall appoint its arbitrator and send notice of such appointment in writing to the other party requiring the other party to appoint its own arbitrator within 14 calendar days of that notice and stating that it will appoint its arbitrator as sole arbitrator unless the other party appoints its own arbitrator and gives notice that it has done so within the 14 days specified. If the other party does not appoint its own arbitrator and give notice that it has done so within the 14 days specified, the party referring a dispute to arbitration may, without the requirement of any further prior notice to the other party, appoint its arbitrator as sole arbitrator and shall advise the other party accordingly. The award of a sole arbitrator shall be binding on both parties as if he had been appointed by agreement. Nothing herein shall prevent the parties agreeing in writing to vary these provisions to provide for the appointment of a sole arbitrator. In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of US\$50,000 (or such other sum as the parties

may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the LMAA Small Claims Procedure current at the time when the arbitration proceedings are commenced.

(b) This Contract shall be governed by and construed in accordance with Title 9 of the United States Code and the Maritime

Law of the United States and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for the purposes of enforcing any award, judgement may be entered on an award by any court of competent jurisdiction. The proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of US\$50,000 (or such other sum as the parties may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. current at the time when the arbitration proceedings are commenced.

(c) This Contract shall be governed by and construed in accordance with the laws of the place mutually agreed by the parties and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration at a mutually agreed place, subject to the procedures applicable there.

(d) Notwithstanding 18(a), 18(b) or 18(c) above, the parties may agree at any time to refer to mediation any difference and/or dispute arising out of or in connection with this Contract. In the case of a dispute in respect of which arbitration has been commenced under 18(a), 18(b) or 18(c) above, the following shall apply:

(i) Either party may at any time and from time to time elect to refer the dispute or part of the dispute to mediation by service on the other party of a written notice (the "Mediation Notice") calling on the other party to agree to mediation.

(ii) The other party shall thereupon within 14 calendar days of receipt of the Mediation Notice confirm that they agree to mediation, in which case the parties shall thereafter agree a mediator within a further 14 calendar days, failing which on the application of either party a mediator will be appointed promptly by the Arbitration Tribunal ("the Tribunal") or such person as the Tribunal may designate for that purpose. The mediation shall be conducted in such place and in accordance with such procedure and on such terms as the parties may agree or, in the event of disagreement, as may be set by the mediator.

(iii) If the other party does not agree to mediate, that fact may be brought to the attention of the Tribunal and may be taken into account by the Tribunal when allocating the costs of the arbitration as between the parties.

(iv) The mediation shall not affect the right of either party to seek such relief or take such steps as it considers necessary to protect its interest.

(v) Either party may advise the Tribunal that they have agreed to mediation. The arbitration procedure shall continue during the conduct of the mediation but the

Tribunal may take the mediation timetable into account when setting the timetable for steps in the arbitration.

(vi) Unless otherwise agreed or specified in the mediation terms, each party shall bear its own costs incurred in the mediation and the parties shall share equally the mediator's costs and expenses.

(vii) The mediation process shall be without prejudice and confidential and no information or documents disclosed during it shall be revealed to the Tribunal except to the extent that they are disclosable under the law and procedure governing the arbitration.

(Note: The parties should be aware that the mediation process may not necessarily interrupt time limits.) (e) If Box 20 in PART I is not appropriately filled in, sub-clause 18(a) of this Clause shall apply. Sub-clause 18(d) shall apply in all cases. Sub-clauses 18(a), 18(b) and 18(c) are alternatives; indicate alternative agreed in Box 20.

La cláusula 18 consiste en un conjunto de disposiciones para la solución de discusiones.

Se trata de la última edición de la BIMCO. Además de la Cláusula de 1998 de la BIMCO, esta última edición incorpora una nueva cláusula de mediación. La disposición está diseñada para funcionar conjuntamente con la opción de arbitraje elegida: si se trata de Derecho Inglés, el arbitraje se realizará en Londres; para el caso del Derecho de EE.UU., el arbitraje se realizará en Nueva York; para el resto de los casos, la Ley y el arbitraje que se acordaron. La preferencia por dirimir los conflictos fuera de los tribunales, adoptando una solución privada, se explica fundamentalmente por la mayor rapidez y el menor costo económico de los arbitrajes. La cláusula de la BIMCO para la mediación sólo se activa una vez se ha iniciado el procedimiento de arbitraje y, a continuación, se ejecuta en paralelo con estos procedimientos, si las partes así lo han acordado. Esto se ha hecho para prevenir que una de las partes invoque la mediación como una táctica dilatoria.

Clause 19 – Commission

The Owners shall pay commission on freight, deadfreight and demurrage earned and paid at the rate indicated and to the party mentioned in Box 21.

La cláusula 19 nos muestra cómo suelen tratarse las comisiones en la práctica.

Clause 20 - BIMCO Notices Clause

(a) All notices given by either party or their agents to the other party or their agents in accordance with the provisions of this Contract shall be in writing.

(b) For the purposes of this Contract, "in writing" shall mean any method of legible communication. A notice may be given by any effective means including, but not limited to, cable, telex, fax, e-mail, registered or recorded mail, or by personal service.

La cláusula 20 se trata de una cláusula estándar de la BIMCO sobre los métodos que se utilizarán para la escritura y la transmisión de las notificaciones entre las partes.

7. Conclusiones

La Nueva regulación responde a tres propósitos principales:

- Dotar a nuestro ordenamiento jurídico de la necesaria homogeneidad con el Derecho Marítimo Internacional adoptado con generalidad por los países marítimos de la UE y OCDE, como exige un tráfico caracterizado por su transnacionalidad.
- Proporcionar seguridad jurídica, al asegurar un perfecto engarce con las normas españolas, europeas y Convenios internacionales hoy vigentes, tanto de Derecho Público como Privado. Esto facilitará la interpretación unívoca de esas normas por los tribunales.
- Y una razón basada en el pragmatismo, que exige que nuestro Derecho, por una parte, refleje la realidad práctica actual del transporte marítimo y, por otra, tenga en cuenta las consecuencias económicas y de todo orden que puedan derivarse de las modificaciones introducidas.

La materia regulada se ha estructurado alrededor de los siguientes elementos, ejes ordenadores de la materia de la navegación:

- El medio acuático en el que se realiza la navegación
- El vehículo con el que se realiza la navegación y la persona que organiza los instrumentos con los que se realiza el desplazamiento por el agua.
- Actividad principal realizada

El contrato de fletamento es el principal y más antiguo contrato marítimo. En él, el fletante que puede ser el propietario del buque o su armador, pone a disposición del fletador un buque que se encuentre en estado de navegabilidad.

El contrato de fletamento se clasifica en dos tipos diferentes de contrato, el fletamento por viaje y el fletamento por tiempo. En el primero, el contrato es celebrado con el fin de realizar uno o más viajes de acuerdo a las necesidades del fletador. Es generalmente usado para el transporte de mercancías, tal como puede concluirse al revisar las pólizas que existen para este contrato, donde cada una versa sobre una carga diferente (cemento, líquidos, petróleo, granel, entre otros). Por esta razón, en el evento que el fletante flete el buque parcialmente, encontraremos varios fletadores quienes seguramente no celebran un contrato en virtud del fletamento, sino en virtud del transporte, concluyendo que el Conocimiento de Embarque por medio del cual se prueba el contrato de transporte, también sirve para probar el fletamento.

En este contrato, el fletante conserva tanto la gestión náutica como la comercial, llegando a ser responsable ante terceros, por la carga transportada.

El fletamento por tiempo, como su nombre lo dice, es celebrado por las partes durante un tiempo determinado. En este fletamento, el fletante se reserva la gestión náutica del buque y transfiere la gestión comercial al fletador.

La reserva o no de la gestión náutica, nos conduce al siguiente contrato, el de arrendamiento de buque. En el ya no se habla de fletante y fletador, sino de arrendador y arrendatario. El arrendador entrega el buque al arrendatario, transfiriéndole la gestión náutica y la gestión comercial; convirtiendo a este último en el armador del buque durante la vigencia del contrato.

El comercio exterior, cada día más creciente e importante para el desarrollo de un país como el nuestro, está exigiendo la protección bajo regulaciones aplicables en cualquier Estado. Así, en contratos como lo son el fletamento y el arrendamiento de buques, donde el objetivo del mismo sea el transporte de mercancías. Las partes requieren de la confianza y garantía de que las prácticas marítimas internacionales sean aplicadas en todos los ordenamientos jurídicos.

En cuanto al arrendamiento náutico que es una de las novedades más importantes de la nueva Ley de Navegación Marítima, ya que es la primera vez que nuestro ordenamiento jurídico regula la náutica de recreo. Sin embargo como hemos dicho anteriormente en el apartador de arrendamiento náutico, quedan muchas cosas por hacer, como, clarificar de una vez por todas los aspectos registrales y los procedimientos de matriculación e inscripción de embarcaciones y buques de recreo, de modo que la eslora de los mismos (cuando exceden de 24 metros) no suponga una suerte de “misión imposible” a la hora de proceder a su abanderamiento y matriculación en nuestro país. También es necesario minimizar o evitar las situaciones arbitrarias que se producen en cuanto a los distintos requisitos exigidos por la Administración en función del lugar en el que se produzca dicho abanderamiento o matriculación. En definitiva, dotar de seguridad jurídica a un procedimiento administrativo que no debe quedar sujeto a la interpretación abierta de cada uno de los operadores que intervienen en el procedimiento, convirtiéndose en arbitrario en demasiadas ocasiones.

8. Bibliografía

PUBLICACIONES

ARROYO MARTINEZ, I en *Estudio del derecho marítimo*
Edición alferal, s.l. 1995

ARROYO MARTINEZ, I en *El contrato de Fletamento por Viaje*.
Bolonia 2002

ASSOCIATION OF SHIP BROKERS AND AGENTS (U.S.A) *Basic principles of Chartering – Home study course 1998/1999.*), Inc. ASBA.

CALIBO SÁNCHEZ, F. en *El contrato de transporte marítimo de mercancía*
Editorial Aranzadi 2010
CODEMAR. *Código de derecho marítimo*

ECHEVARRIA RIVERA , L. E, en *Enciclopedia sucinta de las Ramas del derecho que lo regulan el transporte marítimo*
Editorial Aranzari, Pamplona , 1983

FRATALOCCHI, A. en *Logística, transporte, envases y embalajes*

GARCÍA GABALDÓN J. L y RUIZ SOROA , J en *Manual del Derecho de la Navegación Marítima*.
Editorial Marcial Pons 2011

GARCIA PITA Y LASTRES, J. L, en *Arrendamientos de buques y derecho Marítimo*

GARCIA ZUBIZARRETA, J. M, en *Derecho marítimo práctico*
Edición 1958

GOBINA YSERN, M en *Consideraciones sobre << Bareboat charter>> y << time charter by demise >>*.
Barcelona 1986

IGNACIO ARROYO MARTÍNEZ, en *Legislación marítima y fuentes complementarias*
EDICIÓN preparada por
Editorial tecnos, s.a., 1994

LOPEZ, NORMAN J, en *Chartering and Shipping Terms*
Eleventh edition 1992 Barker & Howard Ltd. London.

MATILLA ALEGRE, R en *Contratos de explotación del buque*.
Editorial: Lecciones

MOLIS FERNÁNDEZ, A en *El conocimiento de embarque*
Editorial COMARIS 2006

PULIDO BEJINES, J. L en *Contratos de remolque marítimo*

RODRÍGUEZ BARRIENTOS, M. *Diccionario marítimo de— 1987 –* Paraninfo – Madrid

RODRIGO LARRUCE, J, MARÍ SEGARRA, R., MARTÍN MALLOFRE, J.
Transporte en contenedores.
Editorial Marge books
Edición 2012

URIARTE Y LARRAONDO, S. en *Fletamentos y términos de embarque*
Segunda edición

WILFORD, M y COGHLIN T, en *Time charter*
Great Britain 1982

MONOGRAFÍAS

B. O. E en *Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima*.

B. O. E en *Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante*.

FERNÁNDEZ ALBERTO, en *Fundamentos de Derecho Marítimo y Comercial*.

FARIÑAS, FRANCISCO, *Derecho y Legislación Marítima*. Editorial Bosch, Barcelona, 1955

GALVAGNON/ PEARSON en *Shipbroking and chartered vessel operations*
ENMM Marseille 2002

GARRIGUES, JOAQUÍN en *Curso de Derecho Mercantil*. Tomo II. Octava Edición, Madrid, 1983

RODRIGO DE LARRUCEA, J. en *Cláusulas contractuales de carga y descarga 2009 (2ª ed.)* Jaime Rodrigo de Larrucea. Profesor Derecho Marítimo (UPC).

RODRIGO DE LARRUCEA, J, en *tema 8: Otras modalidades de explotación del buque*. <https://upcommons.upc.edu> Profesor Derecho Marítimo (UPC).

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima

RUIZ SOROA, JOSÉ M. En *Manual de Derecho del Transporte Marítimo*. Servicio central de Publicaciones del Gobierno Vasco, 1997

REFERENCIAS WEB y DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

Actualidad: Aprobado el Proyecto de Ley de Navegación Marítima
www.noticias.juridicas.com

BIMCO (Baltic and International Maritime Council).
Cláusula de fletamento por viaje y tiempo.
<https://www.bimco.org>

B.O.E Agencia Estatal **Boletín Oficial Del Estado**
Ley de Navegación Marítima y Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.
<https://www.boe.es>

El negocio marítimo: Una visión práctica del fletamento por viaje.
<http://www.udc.gal/iuem/documentos>

Fletamento Marítimo
www.aippyc.org

IMO International Maritime organization.
Convenios y Protocolos internacional sobre contratos de utilización del buque
www.imo.org


Instituto Marítimo Español: Ime www.ime.es
Artículos sobre la Nueva ley de Navegación Marítima e información sobre noticias jurídicas

ANEXOS

ANEXO A.....GENCOA

ANEXO A

Printed by BIMCO's idea

1. Shipbroker		THE BALTIC AND INTERNATIONAL MARITIME COUNCIL (BIMCO) STANDARD BARGE BAREBOAT CHARTER PARTY CODE NAME: "BARGEHIRE 04"		 PART I	
3. Owners/Place of business (CL 2)		2. Place and Date			
4. Charterers/Place of business (CL 2)					
5. Barge's name, Call Sign and Flag (CL 1 & 9(c))					
6. Type of Barge		7. GT/NT			
8. When/Where built		9. Total DWT (alt) in metric tons on summer freeboard			
10. Class (CL 13(a))		11. Date of last special survey by the Barge's classification society			
12. Further particulars of Barge					
13. Charter Party period (CL 2)		14. Port or Place of delivery (CL 3)			
15. Port or Place of redelivery (CL 20)		16. Mobilisation/Demobilisation Fee (Currency and method of payment, when and where payable) (CL 4)			
17. Initial delivery period (CL 6(a))					
18. Delivery period notification schedule (CL 6(b))		19. Daily compensation for late delivery (CL 7(a))			
Number of days' notice		Delivery Period		20. Compensation for late delivery (state lumpsum) (CL 7 and CL 20)	
				21. State amount per day per ballast engineer (CL 14)	

Copyright published by
The Baltic and International Maritime Council
(BIMCO), Copenhagen, 1984.

This document is a computer generated BARGEHIRE 04 form printed by authority of BIMCO. Any insertion or deletion to the form must be clearly visible. In the event of any modification made to the pre-printed text of this document which is not clearly visible, the text of the original BIMCO approved document shall apply. BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and this computer generated document.

Contratos de explotación del buque en la nueva Ley de Navegación Marítima

"BARGEHIRE 94" STANDARD BARGE BAREBOAT CHARTER		PART I
Delivery Date	22. Ballast engineer overtime expenses (state amount per hour per ballast engineer) (CL 14)	
23. Trading limits (CL 8)		
24. Charter hire (CL 15(a))	25. Rate of interest per annum applicable acc. to CL 15(f)	
26. Currency and method of payment (CL 15(b))	27. Place of payment, also state beneficiary and bank account (CL 15(b))	
28. Bank guarantee/tonni (sum and place) (CL 26) (optional)	29. State if CL 16(i) is applicable	
30. Insurance (marine and war risks) (state value acc. to CL 16(i)(i) or, if applicable, CL 16(i)(ii))	31. Additional insurance cover, if any, for Owners' account limited acc. to CL 16(i)(i) or, if applicable, CL 16(i)(ii)	
32. Additional insurance cover, if any, for Charterers' account limited acc. to CL 16(i)(i) or, if applicable, CL 16(i)(ii)	33. State the amount of franchise(s)/deductibles, if any (CL 16(i)(d)) or, if applicable (CL 16(i)(d))	
34. Brokerage commission and to whom payable (CL 29)		
35. Law and Arbitration (state 30(a), 30(b) or 30(c) of Clause 30, as agreed; if 30(c) agreed, also state place of arbitration) (if not filed in 30(a) shall apply) (CL 30) London		36. Number of additional clauses covering special provisions, if agreed
<p>a) _____ State maximum amount for settlement/shortened arbitration (CL 30)</p> <p>PREAMBLE - It is mutually agreed that this Contract shall be performed subject to the conditions combined in this Charter Party which shall include PART I, including additional clauses, if any agreed and stated in Box 36, and PART II. In the event of a conflict of conditions, the provisions of PART I shall prevail over those of PART II to the extent of such conflict but no further.</p>		
Signature (Owners)		Signature (Charterers)

This document is a computer generated BARGEHIRE 94 form printed by authority of BIMCO. Any insertion or deletion to the form must be clearly visible. In the event of any modification made to the pre-printed text of this document which is not clearly visible, the text of the original BIMCO approved document shall apply. BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and the computer generated document.

PART II
"BARGEHIRE 94" Standard Barge Bareboat Charter Party

1. Definitions	1	the late delivery.	73
In this Charter Party, the following terms shall have the meanings hereby assigned to them:	2	(a) If it appears that the Barge will be delayed beyond seven (7) days after the delivery date, the Owners shall, as soon as they are in position to state with reasonable certainty the day on which the Barge should be ready, give notice thereof to the Charterers asking whether they will exercise their option of cancelling and the option must then be declared within forty-eight (48) hours of the receipt by the Charterers of such notice. If the Charterers do not then exercise their option of cancelling, the revised delivery date stated in the Owners' notice shall be regarded as the new delivery date for the purpose of this Clause.	74
"The Owners" shall mean the person or company registered as the owners and/or disponent owners of the Barge.	3		75
"The Charterers" shall mean the bareboat charterers and shall not be construed to mean a time charterer or a voyage charterer.	4		76
"The Barge" shall mean the Barge named in Box 3 and with particulars as specified in Boxes 6 to 12 .	5		77
2. Period of Charter Party	6		78
(a) In consideration of the hire detailed in Box 24 , the Owners demise in Box 3 let and the Charterers named in Box 4 hire the Barge for the period stated in Box 13 .	7		79
(b) The Charterers shall have the option, on expiry of the period agreed in sub-clause (a), to extend the Charter Party by up to one-third of that period or forty-five (45) days, whichever is the lesser. The Charterers shall give minimum ten (10) days' notice of their intention to use said optional period or part thereof and in such case give a minimum of ten (10) days' notice of redelivery of the Barge.	8		80
3. Delivery	9		81
The Barge shall be delivered and taken over by the Charterers at the port or place stated in Box 14 .	10		82
The Owners undertake that, at delivery, the Barge shall be of the description set out in PART I hereof. The Barge shall be delivered with cargo spaces free of any obstructions with all previous seafasterings removed and shall be properly documented as regards trading certificates, classification and equipment.	11	8. Trading Limits	83
The delivery by the Owners of the Barge and the taking over of the Barge by the Charterers shall constitute full performance by the Owners of all the Owners' obligations under this Clause 3, and thereafter the Charterers shall not be entitled to make or assert any claim against the Owners on account of any conditions, representations or warranties expressed or implied with respect to the Barge.	12	(a) The Barge shall be employed within its technical capabilities for work in inland, coastal and offshore waters without limit as to national sectors, but always in lawful trades for the carriage of suitable lawful merchandise within the trading limits indicated in Box 23 .	84
4. Mobilisation and/or Demobilisation	13	It is expressly understood that the Barge shall be moored in ports or places to be safely, always afloat at any time of tide.	85
Any mobilisation and/or demobilisation fee, if applicable, shall be paid as set out in Box 16 .	14	The Charterers undertake not to employ the Barge or suffer the Barge to be employed otherwise than in conformity with the terms of the instruments of insurance (including any warranties expressed or implied therein) without first obtaining, either by themselves or through the Owners, the consent to such employment of the Barge's insurers and complying with such requirements as to extra premium or otherwise as the insurers may prescribe. The Charterers shall keep the Owners advised of the intended employment of the Barge.	86
5. Substitution	15	(b) Without the prior written consent of the Owners, the Barge shall not enter any ice-bound ports, places or waters or any ports where lights or lightships have been or are about to be withdrawn by reason of ice or where there is a risk that in the ordinary course of things the Barge will not be able on account of ice to safely enter the port, use the port, or leave after having completed loading or discharging.	87
The Owners shall have the right to substitute the Barge, at any time up to fifteen (15) days prior to the delivery date, with an equivalent Barge suitable for the purpose of this Charter Party. Such substitution shall have no effect on the hire rates, terms and conditions of this Charter Party, save that any documented additional costs for preparing the substitute Barge for the service shall be for the Owners' account. The Charterers shall notify the Owners of the approximate additional cost, if any, within five (5) working days after the Owners advising the Charterers of their intention to substitute the Barge.	16	(c) Towing of the Barge in tandem, that is by the same tug(s) but together with any other floating object is not permitted unless the Owners' prior written consent is obtained.	88
6. Time for Delivery	17		89
(a) The Barge shall be delivered to the Charterers within the period agreed in Box 17 .	18	9. Excluded Cargoes	90
(b) The delivery period in sub-clause (a) shall be narrowed down by the Charterers in accordance with the delivery period notification schedule as stated in Box 18 .	19	Notwithstanding any provisions to the contrary in this Charter Party it is agreed that nuclear fuels or radioactive materials or wastes shall not be loaded or carried under this Charter Party.	91
The declared delivery period shall always be within the previous declared delivery period and the number of days' notice shall always be counted from the first day in the declared delivery period.	20	Some or similar cargo shall not be carried unless the Owners' prior written consent is obtained.	92
7. Cancelling	21		93
(a) Should the Barge not be delivered according to Box 18 the Owners shall pay as compensation to the Charterers a daily rate as stated in Box 19 for each day or part thereof counting from 0000 hours on the delivery date until the day and time delivery actually takes place or an amount as stated in Box 20 , whichever is the lesser. For the purpose of assessing compensation in accordance with this Clause 7 (a) the delivery date shall, in the event the Owners have given notice in accordance with Clause 7 (b) below and the Charterers have not exercised their option of cancelling, be deemed to be the revised delivery date stated in the Owners' notice.	22	10. Surveys	94
(b) Should the Barge not be delivered at the latest seven days after the delivery date the Charterers shall have the option of cancelling this Charter Party and the Owners shall pay to the Charterers the amount stated in Box 20 .	23	(a) The Owners and the Charterers shall appoint a mutually acceptable qualified marine surveyor to determine and provide written reports on the condition of the Barge (including internal inspection of the tank compartments to establish the condition of the bottom of the Barge) together with its equipment, machinery and spares at the times of delivery and redelivery hereunder. It is agreed between the parties hereto that the survey reports shall be taken as conclusive evidence of the condition of the Barge and its equipment on delivery and redelivery.	95
(c) Unless the late delivery is caused by the Owners' gross negligence or willful default, the compensation stated in Boxes 19 and 20 , respectively, shall be the Charterers' sole financial remedy for damages arising out of	24	In the event of damage to the Barge during the Charter Party period, the appointed marine surveyor or shall in his off-hire survey report assess the cost for repairing such damage and the time required for such repairs and these figures shall be binding on both parties, except for damage recoverable under the Barge's insurance.	96
	25	(b) The cost for the on-hire survey and off-hire survey shall be shared equally between the Owners and the Charterers. Loss of time, if any, in connection with the on-hire survey, shall be borne by the Owners. Loss of time, if any, in connection with the off-hire survey, shall be borne by the Charterers, including in each case the cost of any docking and undocking, if required, in connection herewith.	97
	26		98
	27	11. Inventories and Consumable Oil and Stores	99
	28	A complete inventory of the Barge's entire equipment, outfit, appliances and of all consumable stores on board the Barge shall be made by the marine surveyor on delivery and again on redelivery. The Charterers and the Owners shall respectively at the time of delivery and redelivery take over all bunkers, lubricating oil, water, paints, oils, ropes and other consumable stores on board the Barge at the then current market prices at the ports of delivery and redelivery respectively.	100
	29		101
	30	12. Inspection	102
	31	(a) The Owners shall have the right at any time to inspect or survey the Barge or instruct a duly authorised surveyor to carry out such survey on their behalf to ascertain the condition of the Barge and satisfy themselves that the Barge is being properly repaired and maintained.	103
	32		104
	33		105
	34		106
	35		107
	36		108
	37		109
	38		110
	39		111
	40		112
	41		113
	42		114
	43		115
	44		116
	45		117
	46		118
	47		119
	48		120
	49		121
	50		122
	51		123
	52		124
	53		125
	54		126
	55		127
	56		128
	57		129
	58		130
	59		131
	60		132
	61		133
	62		134
	63		135
	64		136
	65		137
	66		138
	67		139
	68		140
	69		141
	70		142
	71		143
	72		144
			145

This document is a computer generated BARGEHIRE 94 form printed by authority of BIMCO. Any insertion or deletion to the form must be clearly visible. In event of any modification or printing made to the pre-printed text of this document which directly or indirectly affects the original BIMCO approved document, BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense caused as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and this computer generated document.

PART II
"BARGEHIRE 94" Standard Barge Bareboat Charter Party

(b) The costs for the inspection or survey shall be borne by the Owners and the inspection shall not hamper the operation of the Charterers. All time in respect of inspection, survey or repairs shall count as time on hire and shall form part of the Charter Party period. The Owners have the right to require the Barge to be dry-docked for inspection at normal classification intervals. The costs of such dry-docking shall be for the account of and in the time of the party responsible for maintaining class according to Clause 16 .	146	Charter Party, if the Owners so require.	222
(c) All incidents occurring to the Barge shall immediately be reported in writing to the Owners and the Charterers shall, whenever required by the Owners, furnish them with full information in writing regarding any casualties or other accidents or damage to the Barge.	147	(e) The Charterers shall have the use of all outfit, equipment and appliances on board the Barge at the time of delivery, provided the same or their substantial equivalent shall be returned to the Owners on redelivery in the same good order and condition as when received, ordinary wear and tear excepted. The Charterers shall from time to time during the Charter Party period replace such items of equipment as shall be damaged beyond ordinary wear and tear. The Charterers shall procure that all repairs to or replacement of any damaged, worn or lost parts or equipment be effected in such manner (both as regards workmanship, specification and quality of materials) as not to diminish the value of the Barge. The Charterers have the right to fit additional equipment at their expense and risk but the Charterers shall remove such equipment at the end of the period at their cost and prior to the redelivery of the Barge, unless otherwise mutually agreed in advance and in writing. The Barge's ballast tanks shall be used for ballast water only.	223
13. Maintenance and Operation	148	(f) The Charterers shall, in their time and to their account, dry-dock the Barge and clean and paint her underwater parts whenever the same may be necessary.	224
(a) The Barge shall during the Charter Party period be in the full possession and at the absolute disposal for all purposes of the Charterers and under their complete control in every respect. The Charterers shall maintain the Barge, her machinery, appurtenances and spare parts in a good state of repair, in efficient operating condition and in accordance with good commercial maintenance practice and, except as provided for in Clause 16(1)(b) , if applicable, they shall keep the Barge with unexpired classification of the class indicated in Box 10 and with other required certificates in force at all times.	149		225
The Charterers shall take immediate steps to have the necessary repairs done within a reasonable time failing which the Owners shall have the right of withdrawing the Barge from the service of the Charterers without notice or protest and without prejudice to any claim the Owners may otherwise have against the Charterers under the Charter Party.	150		226
Unless otherwise agreed, in the event of any improvement, structural changes or expense new equipment becoming necessary for the continued operation of the Barge by reason of new class requirements or by compulsory legislation costing more than five per cent (5%) of the Barge's marine insurance value as stated in Box 30 , then the extent, if any, to which the rate of hire shall be varied and the ratio in which the cost of compliance shall be shared between the parties concerned in order to achieve a reasonable distribution thereof as between the Owners and the Charterers having regard, inter alia, to the length of the period remaining under the Charter Party, shall in the absence of agreement be referred to arbitration according to Clause 30 .	151		227
The Charterers are required to establish and provide evidence of financial security or responsibility in respect of oil or other pollution damage as required by any government, including Federal, state or municipal or other division or authority thereof, to enable the Barge, without penalty or charge, lawfully to enter, remain at, or leave any port, place, territorial or contiguous waters of any country, state or municipality in performance of this Charter Party without any delay. This obligation shall apply whether or not such requirements have been lawfully imposed by such government or division or authority thereof. The Charterers shall make and provide evidence of all arrangements by bond or otherwise or may be necessary to satisfy such requirements at the Charterers' sole expense and the Charterers shall indemnify and hold harmless the Owners against all consequences whatsoever arising from failure or inability to do so. However, notwithstanding this responsibility of the Charterers, if Clause 18(1) is applicable, the Charterers shall have the benefit of the Owners' P & I insurance, with regard to providing evidence of financial responsibility, subject always to the applicable terms and conditions agreed under the Owners' P & I entry, and any additional premium in this respect shall be for the Charterers' account.	152		228
(b) The Charterers shall at their own expense and by their own procurement navigate, operate, supply, fuel and repair the Barge whenever required during the Charter Party period and they shall pay all changes and expenses of every kind and nature whatsoever incidental to their use and operation of the Barge under this Charter Party, including all taxes except those taxes payable on the Owners' income in the country of registration of the Barge and/or the Owners' registered office.	153		229
(c) During the currency of this Charter Party, the Barge shall retain her present name as indicated in Box 5 and shall remain under and fly the flag as indicated in Box 5 , provided however that the Charterers shall have the liberty to paint the Barge in their own colours, install and display their insignia and fly their own house flag. Painting and re-painting, install and re-installment shall be for the Charterers' account and time used thereby shall count as time on hire.	154		230
(d) The Charterers shall make no structural changes to the Barge or changes in the machinery, appurtenances or spare parts thereof without in each instance securing the Owners' prior written approval thereof. If the Owners so approve, the Charterers shall, at their expense and in their time, restore the Barge to its former condition before the termination of the	155		231
	156		232
	157		233
	158		234
	159		235
	160		236
	161		237
	162		238
	163		239
	164		240
	165		241
	166		242
	167		243
	168		244
	169		245
	170		246
	171		247
	172		248
	173		249
	174		250
	175		251
	176		252
	177		253
	178		254
	179		255
	180		256
	181		257
	182		258
	183		259
	184		260
	185		261
	186		262
	187		263
	188		264
	189		265
	190		266
	191		267
	192		268
	193		269
	194		270
	195		271
	196		272
	197		273
	198		274
	199		275
	200		276
	201		277
	202		278
	203		279
	204		280
	205		281
	206		282
	207		283
	208		284
	209		285
	210		286
	211		287
	212		288
	213		289
	214		290
	215		291
	216		292
	217		293
	218		294
	219		295
	220		
	221		

This document is a computer generated BARGEHIRE 94 form printed by authority of BIMCO. Any variation or deletion to the form must be clearly visible. In event of any modification being made to the pre-printed text of this document which is not clearly visible, the text of the original BIMCO approved document shall apply. BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense caused as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and this computer generated document.

PART II

"BARGEHIRE 94" Standard Barge Bareboat Charter Party

the Owners at their expense against marine, war and Protection and indemnity risks, including wreck removal, the certificates of which shall be made available upon the Charterers' request. All insurance policies shall be in the joint names of the Owners and the Charterers as their interests may appear. The Owners, at the request of the Charterers, shall apply to their insurers to include the Charterers' nominated principals as co-insured.	296	Owners and the Charterers according to their respective interests.	372
(b) In the event that any act or negligence of the Charterers shall vitiate any of the insurances herein provided, the Charterers shall pay to the Owners all losses and indemnity the Owners against all claims and demands which would otherwise have been covered by such insurance.	297	The Charterers undertake to notify the Owners and the mortgagee, if any, of any occurrences in consequence of which the Barge is likely to become a total loss as defined in this Clause.	373
(c) The Charterers shall, subject to the approval of the Owners or the Owners' insurers, effect all insured repairs and the Charterers shall undertake settlement of all expenses in connection with such repairs as well as all insured charges, expenses and liabilities, to the extent of coverage under the insurances provided for under the provisions of sub-clause (a) of this Clause. The Charterers shall be secured reimbursement through the Owners' insurers for such expenditures upon presentation of accounts.	298	(c) The Charterers shall, subject to the approval of the Owners and the insurers, effect all insured repairs and shall undertake settlement of all costs in connection with such repairs as well as insured charges, expenses and liabilities (reimbursement shall be secured by the Charterers from the insurers) to the extent of coverage under the insurances herein provided for.	374
(d) The Charterers also to remain responsible for and to remedy damage and settle costs and expenses incurred thereby in respect of all other damage not covered by the insurances and/or not exceeding any possible franchise(s) or deductibles as stated in Box 33 provided for in the insurances. All such franchise(s) or deductibles, which are applicable for each and every incident, are for the Charterers' account.	299	(d) The Charterers also to remain responsible for and to remedy damage and settle costs and expenses incurred thereby in respect of all other damage not covered by the insurances and/or not exceeding any possible franchise(s) or deductibles as stated in Box 33 provided for in the insurances. All such franchise(s) or deductibles, which are applicable for each and every incident, are for the Charterers' account.	375
(e) All time used for repairs under the provisions of sub-clauses (c) and (d) of this Clause, including any deviation, shall count as time on hire and shall form part of the Charter Party period.	300	(e) All time used for repairs under the provisions of sub-clauses (c) and (d) of this Clause including any deviation shall count as time on hire and shall form part of the Charter Party period.	376
(f) If the conditions of the above insurances permit additional insurance to be placed by the parties, such cover shall be limited to the amount for each party set out in Box 31 and Box 32 , respectively. The Owners or the Charterers, as the case may be, shall immediately furnish the other party with particulars of any additional insurance effected, including copies of any cover notes or policies and the written consent of the insurers of any such required insurance in any case where the consent of such insurers is necessary.	301	(f) If the conditions of the above insurances permit additional insurance to be placed by the parties, such cover shall be limited to the amount for each party set out in Box 31 and Box 32 , respectively. The Owners or the Charterers, as the case may be, shall immediately furnish the other party with particulars of any additional insurance effected, including copies of any cover notes or policies and the written consent of the insurers of any such required insurance in any case where the consent of such insurers is necessary.	377
(g) Should the Barge become an actual, constructive, compromised or agreed total loss under the insurances required under sub-clause (a) of this Clause, all insurance payments for such loss shall be paid to the Owners, who shall distribute the moneys between themselves and the Charterers according to their respective interests.	302	(g) If the Barge becomes an actual, constructive, compromised or agreed total loss under the insurances arranged by the Charterers in accordance with sub-clause (a) of this Clause, this Charter Party shall terminate as of the date of such loss.	378
(h) If the Barge becomes an actual, constructive, compromised or agreed total loss under the insurances arranged by the Owners in accordance with sub-clause (a) of this Clause, this Charter Party shall terminate as of the date of such loss.	303	(h) The Owners shall, upon the request of the Charterers, promptly execute such documents as may be required to enable the Charterers to abandon the Barge to the insurers and claim a constructive total loss.	379
(i) The Charterers shall, upon the request of the Owners, promptly execute such documents as may be required to enable the Owners to abandon the Barge to the insurers and claim a constructive total loss.	304	(i) For the purpose of insurance coverage against marine and war risks under the provisions of sub-clause (a) of this Clause, the value of the Barge is the sum indicated in Box 30 .	380
(j) For the purpose of insurance coverage against marine and war risks under the provisions of sub-clause (a) of this Clause, the value of the Barge is the sum indicated in Box 30 .	305	17. Charterers' Responsibilities	411
(k) Notwithstanding anything contained in Clause 16 (j) , it is agreed that under the provisions of Clause 16 (j) , if applicable, the Owners shall keep the Barge with unexpired classification in force at all times during the Charter Party period.	306	The Charterers shall be liable for	412
(l) (Optional, only to apply if expressly agreed and stated in Box 28 in which event Clause 16 (j) shall be considered deleted).	307	(a) All loss or damage suffered by third parties, including bodily injuries and death, and caused by the Barge and/or its equipment during the period of hire.	413
(a) During the Charter Party period the Barge shall be kept insured by the Charterers at their expense against marine, war, Protection and indemnity risks, including wreck removal the certificates of which shall be made available upon the Owners' request. Such marine, war and P & I insurances shall be arranged by the Charterers to protect the interests of both the Owners and the Charterers and mortgagees (if any), and the Charterers shall be at liberty to protect under such insurances the interests of any managers they may appoint. All insurance policies shall be in the joint names of the Owners and the Charterers as their interests may appear. The Charterers at the request of the Owners shall apply to their insurers to include the Owners' nominated principals as co-assured.	308	(b) All loss or damage to cargo, howsoever caused, or for damage caused by the cargo, including bodily injuries and death.	414
(b) Should the Barge become an actual, constructive, compromised or agreed total loss under the insurances required under sub-clause (a) of this Clause, all insurance payments for such loss shall be paid to the mortgagee, if any, in the manner described in the deed(s) of covenant, who shall distribute the moneys between themselves, the	309	(c) Any suits, whosoever or in consequence of the Barge becoming a wreck or obstruction to navigation.	415
	310	The Charterers undertake to indemnify and hold the Owners harmless against any third party claims arising from such loss or damage, including possible loss of time on hire.	416
	311	18. Force Majeure	417
	312	Neither the Owners nor the Charterers shall be responsible for any loss or damage or delay or failure in performance under this Charter Party resulting from Act of God, war, civil commotion, quarantine, strikes, lock-outs, arrest or restraint of princes, rulers and peoples or any other event whatsoever which cannot be avoided or guarded against.	418
	313	19. Consequential Loss	419
	314	Except as elsewhere provided in this Charter Party, neither the Owners nor the Charterers shall be responsible for any consequential loss, howsoever caused, including but not limited to damage or decline in the market value of the Barge or goods during delay, loss of profit or loss of business opportunities in respect of any claim that the one may have against the other.	420
	315	20. Redelivery	421
	316	Upon the expiration of this Charter Party, the Charterers shall redeliver the Barge safely moored at the port or place stated in Box 15 . Such port/place of redelivery to be always safe and accessible for the tug and the Barge and where they can lie always safe and afloat at all tides. The Barge shall be redelivered to the Owners in the same or as good a structure, state, condition and class as that in which she was delivered, ordinary wear and tear excepted, with cargo spaces free of any obstructions with all previous seafastenings removed and shall be properly documented as regards trading certificates, classification and equipment.	422
	317		423
			424
			425
			426
			427
			428
			429
			430
			431
			432
			433
			434
			435
			436
			437
			438
			439
			440
			441
			442
			443
			444
			445

This document is a computer generated BARGEHIRE 94 form printed by authority of BIMCO. Any variation or deletion to the form must be clearly visible. In event of any modification or change made to the pre-printed text of this document which is not clearly visible, printed or the original BIMCO approved document shall apply. BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense caused as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and this computer generated document.

PART II

"BARGEHIRE 94" Standard Barge Bareboat Charter Party

If the Charterers, for any reason whatsoever, fail to redeliver the Barge on expiry of the Charter Party period, or any amendment to same, which has to be agreed in advance and in writing, the Owners shall be entitled to the agreed rate or to the market rate for that period, whichever is the higher, increased by the amount stated in Box 20 . Unless the late redelivery is caused by the Charterers' negligence or wilful default, this compensation shall be the Owners' sole financial remedy for damages arising out of late redelivery.	446 447 448 449 450 451 452 453	whether or not it be for an indefinite or a limited period of time, and irrespective of whether it may or will remain in force for the remainder of the Charter Party period, this Charter Party shall not be deemed thereby or thereupon to be frustrated or otherwise terminated and the Charterers shall continue to pay the stipulated hire in the manner provided by this Charter Party until the time when the Charter Party would have terminated pursuant to any of the provisions hereof, always provided, however, that in the event of "requisition for hire" any requisition hire or compensation received or receivable by the Owners shall be payable to the Charterers during the remainder of the Charter Party period or the period of the "requisition for hire", whichever be the shorter.	518 519 520 521 522 523 524 525 526 527 528
21. Early Redelivery Upon giving fifteen (15) days' prior notice to the Owners, the Charterers shall, notwithstanding any other provision of this Charter Party, be entitled to effect early redelivery of the Barge and to terminate this Charter Party at any time during the period of the Charter Party as agreed according to Clause 2 , provided however, that if exercising this option, the Charterers shall pay hire for the remainder of the period of the Charter Party as agreed according to Clause 2 .	454 455 456 457 458 459 460 461	The hire under this Charter Party shall be payable to the Owners from the same time as the requisition hire is payable to the Charterers.	529 530 531
22. Non-Lien and Indemnity The Charterers will not suffer, nor permit to be continued, any lien or encumbrance incurred by them or their agents, which might have priority over the title and interest of the Owners in the Barge. The Charterers further agree to fasten to the Barge in a conspicuous place and to keep it fastened during the Charter Party period a notice reading as follows: "This Barge is the property of (name of the Owners). It is under charter to (name of the Charterers) and by the terms of the Charter Party neither the Charterers nor any of their representatives or sub-contractors have any right, power or authority to create, incur or permit to be imposed on the Barge any lien whatsoever." The Charterers shall indemnify and hold the Owners harmless against any lien of whatsoever nature arising upon the Barge during the Charter Party period while she is under the control of the Charterers and on any claims against the Owners arising out of or in relation to the operation of the Barge by the Charterers. Should the Barge be arrested by reason of claims or liens arising out of her operation hereunder by the Charterers, the Charterers shall at their own expense take all reasonable steps to secure that within a reasonable time the Barge is released and at their own expense put up bail to secure release of the Barge.	462 463 464 465 466 467 468 469 470 471 472 473 474 475 476 477 478 479 480 481 482	(b) In the event of the Owners being deprived of their ownership in the Barge by any compulsory acquisition of the Barge or requisition for title by any governmental or other competent authority (hereinafter referred to as "compulsory acquisition"), then, irrespective of the date during the Charter Party period when "compulsory acquisition" may occur, this Charter Party shall be deemed terminated as of the date of such "compulsory acquisition". In such event charter hire to be considered as earned and to be paid up to the date and time of such "compulsory acquisition".	532 533 534 535 536 537 538 539
23. Lien The Owners shall have a lien upon all cargoes and sub-freights and sub-hire for all claims under this Charter Party and the Charterers shall have a lien on the Barge for all monies paid in advance and not earned.	483 484 485 486	23. War (1) For the purposes of this Clause, the words "War Risks" shall include any war (whether actual or threatened), act of war, civil war, hostilities, revolution, rebellion, civil commotion, warlike operations, the laying of mines (whether actual or reported), acts of piracy, acts of terrorists, acts of hostility or malicious damage, blockades (whether imposed against all barges and/or vessels or imposed selectively against barges of certain flags or ownership, or against certain cargoes or crews or otherwise howsoever), by any person, body, terrorist or political group, or the Government of any state whatsoever, which, in the reasonable judgement of the Owners, may be dangerous or are likely to be or to become dangerous to the Barge or her cargo. (2) The Barge, unless the written consent of the Owners be first obtained, shall not be ordered to or required to continue to or through, any port, place, area or zone (whether of land or sea), or any waterway or canal, where it appears that the Barge, or her cargo, in the reasonable judgement of the Owners, may be, or are likely to be, exposed to War Risks. Should the Barge be within any such place as aforesaid, which only becomes dangerous, or is likely to be or to become dangerous, after her entry into it, the Owners shall have the right to require the Charterers to effect the Barge to leave such area. (3) The Barge shall not be required to load, contract and/or cargo, or to pass through any blockade, whether such blockade be imposed on all barges and/or vessels, or is imposed selectively in any way whatsoever against barges and/or vessels of certain flags or ownership, or against certain cargoes or crews or otherwise howsoever, or to proceed to an area where she shall be subject, or is likely to be subject to a belligerent's right of search and/or confiscation. (4) If the insurers of the war risks insurance, when Clause 16(a) is applicable, should require payment of premiums and/or calls because, pursuant to the Charterers' orders, the Barge is within, or is due to enter and remain within, any area or areas which are specified by such insurers as being subject to additional premiums because of War Risks, then such premiums and/or calls shall be reimbursed by the Charterers to the Owners at the same time as the next payment of hire is due. (5) The Owners shall have the right to require the Charterers and the Charterers shall have the liberty: (a) to comply with all orders, directions, recommendations or advice as to departure, arrival, routes, sailing in consort, ports of call, stoppages, destinations, discharge of cargo, delivery, or in any other way whatsoever, which are given by the Government of the Nation under whose flag the Barge sails, or other Government to whose laws the Owners are subject, or any other Government, body or group whatsoever exercising with the power to compel compliance with their orders or directions; (b) to comply with the orders, directions or recommendations of any war risks underwriters who have the authority to give the same under the terms of the war risks insurance; (c) to comply with the terms of any resolution of the Security Council of the United Nations, any directives of the European Community, the effective orders of any other Supranational body which has the right to issue and give the same, and with national laws aimed at enforcing the same to which the Owners are subject, and to obey the orders and directions of those who are charged with their enforcement; (d) to divert and discharge at any other port any cargo or part thereof	540 541 542 543 544 545 546 547 548 549 550 551 552 553 554 555 556 557 558 559 560 561 562 563 564 565 566 567 568 569 570 571 572 573 574 575 576 577 578 579 580 581 582 583 584 585 586 587 588 589 590 591 592 593
24. General Average General Average, if any, shall be adjusted according to the York-Antwerp Rules 1994 or any subsequent modification thereof current at the time of the casualty. The charter hire not to contribute to General Average.	487 488 489 490 491		
25. Assignment and Sub-Charter The Charterers shall not assign this Charter Party nor sub-charter the Barge except with the prior consent in writing of the Owners, which shall not be unreasonably withheld, and subject to such terms and conditions as the Owners shall approve. If after obtaining the Charterers' agreement, which shall not be unreasonably withheld, the Owners sell the Barge, either prior to delivery or during the performance of this Charter Party, the Owners shall have the right and be obliged to assign and transfer this Charter Party to the buyer of the Barge upon giving the Charterers prior notice in writing of the buyers' full style and the time when the Barge will be delivered to the buyers and the assignment will become effective. As from that time the Owners shall be released from all obligations and liabilities under this Charter Party and whenever the name of the Owners appears it shall thereafter be considered as a reference to the buyers.	492 493 494 495 496 497 498 499 500 501 502 503 504 505 506		
26. Bank Guarantee * The Charterers undertake to furnish, before delivery of the Barge, a first class bank guarantee or bond acceptable to the Owners in the sum and at the place as indicated in Box 26 as guarantee for full performance of their obligations under this Charter Party. * (Optional, only to apply if Box 26 is filled in).	507 508 509 510 511 512		
27. Requisition for Acquisition (a) In the event of the requisition for hire of the Barge by any governmental or other competent authority (hereinafter referred to as "requisition for hire") irrespective of the date during the Charter Party period when "requisition for hire" may occur and irrespective of the length thereof and	513 514 515 516 517		

This document is a computer generated BARGEHIRE 94 form printed by authority of BIMCO. Any variation or deletion to the form must be clearly visible. In event of any modification or change made to the pre-printed text of this document which is not clearly visible, limited to the original BIMCO approved document shall apply. BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense caused as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and this computer generated document.

PART II
“BARGEHIRE 94” Standard Barge Bareboat Charter Party

which may render the Barge liable to confiscation as a contraband carrier;	594	the three-man tribunal thus constituted or any two of them, shall be	625
(6) If in accordance with their rights under the foregoing provisions of this	595	final. On the receipt by one party of the nomination in writing of the	626
Clause, the Owners shall refuse permission to proceed to the loading or	596	other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within	627
discharging port, or any one or more of them, they shall immediately	597	fourteen days, failing which the decision of the single arbitrator	628
inform the Charterers. No cargo shall be discharged at any alternative port	598	appointed shall be final.	629
without first giving the Charterers notice of the Owners' intention to give	599	For disputes where the total amount claimed by either party does not	630
permission to do so and requesting them to nominate a safe port for such	600	exceed the amount stated in Box 39 * the arbitrations shall be	631
discharge. Failing such nomination by the Charterers within 48 hours of	601	conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the	632
the receipt of such notice and request, the Owners may give orders to	602	London Maritime Arbitrators Association.	633
discharge the cargo at any safe port of their own choice.	603	* (b) If this Charter Party shall be governed by and construed in accordance	634
(7) If in compliance with any of the provisions of sub-clauses (2) to	604	with Title 9 of the United States Code and the Maritime Law of the	635
(6) of this Clause anything is done or not done, such shall not be	605	United States and should any dispute arise out of this Charter Party,	636
deemed a decision, but shall be considered as due fulfilment of this	606	the matter in dispute shall be referred to three persons at New York,	637
Charter Party.	607	one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the	638
	608	two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final,	639
29. Commission	609	and for purpose of enforcing any award, this agreement may be made	640
The Owners shall pay a commission at the rate indicated in Box 34 to the	610	a rule of the Court. The proceedings shall be conducted in	641
brokers named in Box 34 on any hire, mobilisation and/or demobilisation	611	accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc.	642
fee paid under the Charter Party. If the full hire or fee is not paid owing to	612	For disputes where the total amount claimed by either party does not	643
breach of Charter Party by either of the parties the party liable thereto	613	exceed the amount stated in Box 39 * the arbitrations shall be	644
indemnify the brokers against their loss of commission.	614	conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of	645
Should the parties agree to cancel the Charter Party, the Owners to	615	the Society of Maritime Arbitrators, Inc.	646
indemnify the brokers against any loss of commission but in such case	616	* (c) Any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to	647
the commission not to exceed the brokerage on one year's hire.	617	arbitration at the place indicated in Box 35 , subject to the procedures	648
	618	applicable there. The law of the place indicated in Box 35 shall	649
30. Law and Arbitration	619	govern this Charter Party.	650
* (a) This Charter Party shall be governed by and construed in accordance	620	(d) If Box 35 in PART I is not filled in, sub-clause (a) of this Clause shall	651
with English law and any dispute arising out of this Charter Party shall	621	apply.	652
be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration	622	* (a), (b) and (c) are alternatives; indicate alternative agreed in Box 35 .	653
Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment	623	* Where no figure is supplied in Box 35 in PART I this provision only	654
thereof for the time being in force. Unless the parties agree upon a	624	shall be void but the other provisions of this Clause shall have full	655
single arbitrator, one arbitrator shall be appointed by each party and the	625	force and remain in effect.	656
arbitrators so appointed shall appoint a third arbitrator, the decision of			

This document is a computer generated BARGEHIRE 94 form printed by authority of BIMCO. Any variation or addition to the form must be clearly visible. In event of any modification or change made to the pre-printed text of this document which directly or indirectly affects the original BIMCO approved document, the original BIMCO approved document shall apply. BIMCO assumes no responsibility for any loss, damage or expense caused as a result of discrepancies between the original BIMCO approved document and this computer generated document.